Das internationale Strafrecht

nach den Entwürfen eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs und eines Einführungsgesetzes dazu im Vergleich zum geltenden Recht

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Hermann Gichtel

aus München
Referendar am Landgericht München I

Approbiert am 28. Juli 1931

München 1931

Druck der Salesianischen Offizin

22219

Das internationale Strafrecht

nach den Entwürfen eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs und eines Einführungsgesetzes dazu im Vergleich zum geltenden Recht

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät

der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Hermann Gichtel

aus München

Referendar am Landgericht München I

Approbiert am 28. Juli 1931

München 1931

Druck der Salesianischen Offizin

Referent:
Universitäts-Professor Dr. Köhler.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen lieben Eltern!

Literaturverzeichnis.

A. Kommentare, Lehrbücher, Abhandlungen.

Allfeld, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, Leipzig und Erlangen 1922 = Allfeld.

v. Bar, Die Reform des Strafrechts, Berlin 1903 = Bar, Reform.

v. Bar, Gesetz und Schuld im Strafrecht Band I, Berlin 1906 = Bar, Ges. u. Schuld.

v. Bar, Lehrbuch des internationalen Privat- und Strafrechts, Stuttgart 1892 = Bar, Lehrbuch.

v. Beling, Der amtliche Entwurf eines ADStGB., im Gerichtssaal Bd. 91 S. 348 ff. = Beling, GerS.

v. Beling, Rechtsprechung des Reichsgerichts, in der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 18 S. 267 ff. = Beling, ZStW.

Berner, Wirkungskreis des Strafgesetzes nach Zeit, Raum und Personen, Berlin 1853 = Berner.

Binding, Handbuch des Strafrechts Bd. I, Leipzig 1885 = Binding.

van Calker, Der Landesverrat. Rechtspolitische Bemerkungen zum Entwurf von 1929, in: Festgabe für Reinhard von Frank, herausgegeben von A. Hegler, Tübingen 1930 Bd. II = van Calker, Festgabe.

van Calker, Hochverrat und Landesverrat, in: Vergleichende Darstellung des Deutschen und Ausländischen Strafrechts, Bes. Teil (VDB.) Bd. 1, Berlin 1906 = van Calker, VDB. 1.

Dohna Graf zu, Der Hochverrat im Strafrecht der Zukunft, in: Festgabe für Reinhard von Frank, Tübingen 1930 Bd. II = Dohna, Festgabe.

Ebermayer-Lobe-Rosenberg, Reichsstrafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Berlin 1925 = LK.

Finger, Die Reichstagsvorlage des Amtlichen Entwurfs eines ADStGB., in: GerS. 95, 106 ff. = Finger, GerS. 95.

Finger, Zum Entwurfe eines Strafgesetzbuches, in: GerS. 92, 74 ff. = Finger, GerS. 92.

von Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, Tübingen 1926 = Frank.

Gantenberg, Das räumliche Geltungsgebiet des Strafgesetzes im Reichsstrafgesetzbuch und seine Fortentwicklung bis zum Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches von 1927, Bonner Dissertation 1928.

Gerland, Der Entwurf 1925, Allgemeiner Teil, Kritische Bemerkungen, Berlin 1925 = Gerland.
Gerland, Internationales Strafrecht, in: Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, herausgegeben von Stier-Somlo und Elster, Berlin 1928 S. 339 ff.
Hälschner, Das preussische Strafrecht Bd. 2, Bonn 1858 = Hälschner.
Hanow, Kommentar zur Reichsversicherungsordnung, Berlin 1926.
Harburger, Der strafrechtliche Begriff Inland und seine Beziehungen zum Völkerrecht und Staatsrecht, Nördlingen 1882 = Harburger.
Hegler, Fragen des Internationalen Strafrechts, in: Anlage I zum Entwurf eines ADStGB. von 1927.
Hegler, Prinzipien des Internationalen Strafrechts, Breslau 1906 = Hegler.
von Hippel, Deutsches Strafrecht Bd. 2, Berlin 1930 = Hippel.
Hirschberg, Das Problem des Internationalen Luftstrafrechts und die Entwürfe zum neuen Strafgesetzbuch, in: Niemeyers Zeitschrift für Internationales Recht (ZIR.) Bd. 42 (1930) S. 138 ff. = Hirschberg.
Hofacker, Die Reform des Strafgesetzbuchs, eine Besprechung des Entwurfs von 1919, Berlin 1921 = Hofacker.
Kleinfeller, Das internationale Strafrecht im deutschen, österreichischen und schweizerischen Vorentwurf zu einem Strafgesetzbuch, in: ZIR. Bd. 20 S. 109 ff. und 171 ff. = Kleinfeller ZIR.
Kleinfeller, Privilegien, in: VDA. 1, 323 ff., Berlin 1908 = Kleinfeller VDA.
Kohler, Internationales Strafrecht, Stuttgart 1917 = Kohler.
Kohler, Luftfahrtsrecht, Berlin 1912.
Köhler, Der Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch, in: Hirths Annalen des Deutschen Reichs 1910 (43. Jahrgang).
Köhler, Deutsches Strafrecht, Leipzig 1917 = Köhler.
Köhler, Strafrechtliche Bestimmungen grundlegender Art in neueren Entwürfen und Gesetzen, in: GerS. 98, 1 ff.
Köhler, Reformfragen des Strafrechts, München 1903 = Köhler, Reformfragen.
Köhler, Die Verurteilung zu Ehrenminderung nach erfolgter ausländischer Verurteilung, in: Goltdammers Archiv für Strafrecht 64, 433 ff. = Köhler, Goltd. Arch.
Köhler, Studien zum Vorentwurf eines Deutschen Strafgesetzbuchs, Nürnberg und Leipzig 1910.
Köhler, Verhältnis des Landesstrafrechts zum Allgem. Teile im RStGB., insbesondere zu dessen Bestimmungen über internationales Strafrecht, in: Seufferts Blätter für Rechtsanwendung 68 (1903) S. 69 ff., 89 ff. = Köhler, Bl. f. RAnw.
Kohlrausch, Der Allgemeine Teil des Entwurfs 1925, in: Reform des Strafrechts (Aschrott-Kohlrausch) Berlin 1926, S. 3 ff. = Kohlrausch.
von Liszt, Strafrechtsreform, in: Handbuch der Politik, Berlin 1921, S. 202 ff.

von Liszt-Schmid, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, Berlin 1927 = Liszt-Schmid.
von Martitz, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, Leipzig 1888 = Martitz.
Meili, Das internat. Strafrecht und Strafprozessrecht, Zürich 1910 = Meili.
Mendelssohn Bartholdy, Das räumliche Herrschaftsgebiet des Strafgesetzes, in VDA. 6, 85 ff., Berlin 1908 = Mendelssohn Bartholdy VDA. 6.
Mendelssohn Bartholdy, Abschnitt 1: Das Strafgesetz, in: Reform des Strafrechts (Aschrott-Kohlrausch), Berlin 1926 S. 35 ff. = Mendelssohn Bartholdy, Reform.
Mendelssohn Bartholdy, Internat. Strafrecht und Politik, in: Deutsche Juristenzeitung 33, 54 ff. = Mendelssohn Bartholdy DJZ. 33.
Meyer, Die Begehung von strafbaren Handlungen auf Luftfahrzeugen nach dem Entwurf zu einem allgemeinen deutschen Strafgesetzbuch, in: Juristische Wochenschrift 59 III, 3384 = Meyer.
von Mohl, Die völkerrechtliche Lehre vom Asyle in: Staatsrecht, Völkerrecht und Politik Bd. I, Tübingen 1860 = Mohl.
Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, Berlin 1927 = Olsh.
Perels, Das intern. öffentl. Seerecht der Gegenwart, Berlin 1903 = Perels.
Rittler, Zeitliches und räumliches Geltungsgebiet, in: Der deutsche Strafgesetz-Entwurf, herausg. von Gleispach, Leipzig 1921 = Rittler.
von Rohland, Das internationale Strafrecht, Leipzig 1877 = Rohland.
Rosenberg, Kritische Bemerkungen zum Vorentwurf eines deutschen StGB., in: Hirths Annalen des Deutschen Reichs 43 (1910) S. 847 ff. = Rosenberg.
Schäfer, Deutsche Strafgesetzentwürfe von 1909—1927, Mannheim 1927.
Schmid Reinhold, Die Herrschaft der Gesetze nach ihren räumlichen und zeitlichen Grenzen, Jena 1863 = Schmid.
Seiger, Das internationale Strafrecht des Entwurfes, in: Zentralblatt für die juristische Praxis, XLVII. Band (1929) S. 241 ff. = Seiger.
Seyferth, Inwiefern sind die Strafgesetze eines deutschen Einzelstaates ausserhalb desselben anwendbar? Giessener Dissertation 1900.
Simons, Der völkerrechtliche Inhalt des neuen Strafgesetzentwurfs, Vortrag auf dem 34. Juristentag (1926), abgedruckt in: Verhandlungen des 34. Juristentages, Berlin 1927, Bd. 2, 46 ff. = Simons.
Stein-Jonas, Die Zivilprozessordnung für das Deutsche Reich, Tübingen 1928 Bd. I.
Strupp, Wörterbuch des Völkerrechts und der Diplomatie, 2. Bd. Berlin 1925.
Tafel, Die Geltung des Territorialprinzips im deutschen Strafrecht, Stuttgart 1902 = Tafel.
Wegner, Über den Geltungsbereich des staatlichen Strafrechts, in: Festgabe für Reinhard von Frank, Bd. I, Tübingen 1930 = Wegner.

B. Gesetzentwürfe, Motive, sonstige Materialien, Entscheidungen.

Motive zum Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund, (Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags des Norddeutschen Bundes 1870 Bd. 3. Drucksache Nr. 89 S. 36 ff.)

Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch (VE.) mit Begründung, Berlin 1909.

Zusammenstellung der gutachtlichen Äusserungen über den Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch, Berlin 1911.

Gegenentwurf zum Vorentwurf eines Deutschen Strafgesetzbuchs (GE.) mit Begründung, Berlin 1911.

Entwurf der Strafrechtskommission (KommE.) 1913 mit den metallographierten Sitzungsprotokollen der Kommission v. 1911/13, Berlin 1921.

Entwurf von 1919 und Denkschrift zum Entwurf v. 1919. Berlin 1921 (E. 19).

Amtlicher Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs nebst Begründung, (E. 25), Berlin 1925.

Vorschläge zum Entwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch, ausgearbeitet von dem Strafrechtsausschuss der Münchener Juristischen Studiengesellschaft, München 1922.

Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs von 1927 (E. 27) nebst Begründung und zwei Anlagen (Reichstagsdrucksachen III. Wahlperiode Nr. 3390).

Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs in der Fassung des Antrags D. Dr. Kahl und Gen. (Vorlage Kahl, VK.) vom 6. Dez. 1930 (Reichstagsdrucksachen V. Wahlperiode Nr. 395).

Sitzungsberichte des 32. Reichstagsausschusses der III. Wahlperiode.

Sitzungsberichte des 21. Reichstagsausschusses der IV. Wahlperiode.

Sitzungsberichte des 18. Reichstagsausschusses der V. Wahlperiode, je mit Anlagen.

Entwurf eines Einführungsgesetzes zum Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch und zum Strafvollzugsgesetz von 1929 (EG. 29, Reichsratsvorlage) mit Begründung.

Entwurf eines Einführungsgesetzes zum Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch und zum Strafvollzugsgesetz von 1930 (EG. 30, Reichstagsvorlage) mit Begründung und 3 Anlagen (Reichstagsdrucksachen IV. Wahlperiode Nr. 2070).

Entwurf eines Strafvollzugsgesetzes mit Begründung (Reichstagsdrucksachen III. Wahlperiode Nr. 3628).

Niederschriften des Reichsrats 1930.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, Sammlung Band 16, 22, 27, 35, 40, 44, 45, 48, 49 = „Recht“ 1916 Nr. 582, 54, 56, 57, 59; Entscheidung vom 21. Febr. 1930 = JW. 1930, 1870.

Inhaltsübersicht.

1. Abschnitt.

Das internationale Strafrecht in der Theorie.

Seite

§ 1. Begriff und Abgrenzung 11
§ 2. Die Prinzipien 14

2. Abschnitt.

Das geltende internationale Strafrecht.

§ 3. Geltung des Reichsstrafgesetzbuchs 23
§ 4. Ausschluss der Verfolgung von Auslandstaten . . . 42
§ 5. Anrechnung ausländischer Strafen 44
§ 6. Nachtragsverfahren zur Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte 45
§ 7. Verhältnis der Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuches über das räumliche Geltungsgebiet der Reichsgesetze zum Landesstrafrecht 47

3. Abschnitt.

Das zukünftige internationale Strafrecht.

1. Teil:

Der Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs.

§ 8. Geltung des ADStGB. bei Verbrechen und Vergehen . . 48
§ 9. Räumliche Geltung des ADStGB. bei Übertretungen . . 78

2. Teil:

Der Entwurf eines Einführungsgesetzes zum Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch und Strafvollzugsgesetz.

§ 10. Einleitende Bemerkungen 79
§ 11. Aufhebung des Verfolgungszwanges 82
§ 12. Unzulässigkeit der Verfolgung 94
§ 13. Anrechnung ausländischer Strafen 100
§ 14. Nachtragsverfahren 102
§ 15. Verhältnis der Allgemeinen Teile des ADStGB. zu anderen Strafgesetzen 109

1. Abschnitt.

Das internationale Strafrecht in der Theorie.

§ 1. Begriff und Abgrenzung.

Die Einordnung eines jeden Staates in die Staatengemeinschaft bringt die Notwendigkeit einer gewissen gegenseitigen Rücksichtnahme mit sich. Auf dem Gebiete des Strafrechts erfordert sie insbesondere eine die Beziehungen zum Ausland nicht gefährdende Festlegung des den Strafgesetzen unterstehenden Personenkreises und der durch sie geschützten Rechtsgüter. Hiezu kommt noch, dass das staatliche Interesse an der Bestrafung der zahllosen, irgendwo von irgendwem gegen irgend ein Rechtsgut gerichteten Straftaten durchaus nicht gleich, sondern aus verschiedenen Gründen erheblich abgestuft ist. Beide Gesichtspunkte führen dazu, dass der Gesetzgeber selbst seine Strafdrohungen, die „meist wie ein Weltstrafgesetz klingen",[1] hinsichtlich der Personen und Rechtsgüter, für die sie gelten sollen,[2] einschränkt. Die Gesamtheit der Rechtssätze, die diese Abgrenzung vornehmen, bezeichnet man als internationales Strafrecht. Dieser von J. Bentham stammende Ausdruck[3] ist freilich nicht glücklich gewählt, weil missverständlich; denn er bezeichnet nicht etwa internationale Vereinbarungen strafrechtlichen Inhalts oder die den verschiedenen Gesetzgebungen gemeinsamen strafrechtlichen Bestimmungen, vielmehr gerade nationale Gesetze. Daher wird der Ausdruck häufig getadelt, von Binding (S. 371) schlecht genannt; immerhin ist er heute fast allgemein gebraucht und auch geeignet, auf den der

---

[1] Binding S. 370.

[2] Darüber, dass die örtlichen Grenzen in Wirklichkeit persönliche oder sachliche sind, s. Binding S. 381.

[3] Martitz S. 400.

Lehre zugrundeliegenden Gegensatz Inland—Nichtinland hinzuweisen. Im gleichen Sinne spricht man übrigens von örtlichem, räumlichem oder auch sachlichem Geltungsgebiet der Strafgesetze.

Als Quelle des internationalen Strafrechts kommt, wie schon gesagt, im wesentlichen allein die nationale Gesetzgebung, zuweilen ergänzt durch Staatsverträge, in Frage; soweit, und nur soweit sie dem Staat einen Strafanspruch einräumt, kann ihm ein solcher erwachsen (vgl. RVerf. Art. 116, RStGB. § 2).[1]

Die Frage, welchem Rechtsgebiete das internationale Strafrecht einzugliedern sei, führt die Meinungen der Juristen weit auseinander. Trotz des Hereinspielens mancher völkerrechtlicher Gesichtspunkte ist es unmöglich, das internationale Strafrecht als Bestandteil des Völkerrechts aufzufassen,[2] da diesem die Regelung der Beziehungen von Staat zu Staat eigentümlich ist, jenes aber gerade das Verhältnis eines Einzelnen zu einem Staat behandelt (vgl. Rohland S. 2). Der gleiche Gesichtspunkt verbietet eine Einbeziehung des internationalen Strafrechts in das die Verhältnisse Einzelner zueinander regelnde internationale Privatrecht, in das es, wie Rohland a. a. O. treffend sagt, „ebensowenig hineingehört, wie das Strafrecht in das Privatrecht". Ein selbständiges internationales Recht, dessen Teilgebiet es sein könnte, gibt es nicht.[3] Mit Recht weist Martitz (S. 425) darauf hin, dass bei der Bezeichnung internationales Strafrecht nicht auf dem Beiwort, sondern auf dem Hauptwort die Betonung liegt; dies führt zu der naheliegenden Erkenntnis, dass das internationale Strafrecht eben ein Teil der Strafrechtswissenschaft ist.[4] Rohland (S. 1) bezeichnet es kurzweg als integrierenden Bestandteil des Strafrechts. Soweit es regelt, in welchen Fällen dem Inland wegen einer im Inland oder im Ausland von einem Inländer oder Ausländer begangenen strafbaren Handlung ein Strafanspruch zusteht, gehört es dem materiellen Strafrecht an. Solche materiellrechtliche Be-

---

[1] Binding S. 372, Hippel S. 70.

[2] So Kohler S. 1, dagegen Simons (Verhandlungen des 34. Juristentages Bd. 2 S. 47).

[3] Hegler S. 27, Mendelssohn Bartholdy VDA. 6 S. 86.

[4] Vgl. Martitz S. 425.

stimmungen sind oft allein ins Auge gefasst, wenn von internationalem Strafrecht die Rede ist. In einem weiteren Sinn umfasst der Begriff, wie überhaupt der des Strafrechts, auch die Vorschriften über das gerichtliche Verfahren, soweit diese Besonderheiten mit Rücksicht auf die nichtinländische Tat oder den nichtinländischen Täter enthalten (internationales Strafprozessrecht; Martitz S. XI, 428); hier finden sich auch die Bestimmungen darüber, in welchen Fällen und unter welchen Voraussetzungen der Staat von einem ihm kraft materiellen internationalen Strafrechts zustehenden ius puniendi keinen Gebrauch macht. Das in diesem Zusammenhang häufig mitbehandelte Institut der Auslieferung ist jedenfalls dem materiellen Strafrecht nicht zu unterstellen; dass sie auch kein Akt richterlicher Rechtspflege ist, sondern der Rechtspflege nur dient, wird von Martitz (S. 54 ff., 432 ff.) eingehend dargelegt.[1] Dem entspricht auch die gesetzgeberische Regelung des Deutschen Reichs, die den Stoff weder dem Strafgesetzbuch noch der Strafprozessordnung einverleibt, sondern ein eigenes Auslieferungsgesetz geschaffen hat. Dieses Gebiet wird daher im Folgenden ausgeschieden sein.

Geben die positiven Gesetze Aufschluss darüber, wann sich der Staat tatsächlich einen Strafanspruch zuerkennt, so bleiben andere Fragen der Wissenschaft überlassen. Insbesondere die, wieweit das Geltungsgebiet der Strafgesetze mit Rücksicht auf die Staatengemeinschaft ausgedehnt werden kann, dann aber auch jene, in welchem Umfang der Staat von der ihm völkerrechtlich zustehenden Strafkompetenz Gebrauch machen soll oder vielleicht sogar muss. Die hierüber gebildeten, nach einem obersten Grundsatz suchenden wissenschaftlichen Meinungen gehen weit auseinander; sie kommen in den „Prinzipien“ des internationalen Strafrechts zum Ausdruck.

[1] Vgl. Wegner S. 130.

§ 2. Die Prinzipien.

Das Territorialprinzip.

Ausgehend von der eigentlich selbstverständlichen Erwägung, dass vorzüglich der Staatsgewalt als der höchsten, umfassenden Macht im Staatsgebiet die Aufgabe zusteht, die auf dem Gebiete errichtete Rechtsordnung aufrechtzuerhalten, gelangen die Anhänger des Prinzips dazu, einen Strafanspruch des Staates wegen aller in seinem Gebiet gegen diese Ordnung begangenen strafbaren Verstösse anzuerkennen. Es wird also zunächst festgestellt: der Staat hat ein unbedingtes Recht, alle in seinem Territorium verübten Straftaten zu bestrafen (positive Seite des Territorialprinzips).[1] Meist wird das Prinzip in einem strengeren Sinn aufgefasst, der sich daraus ergibt, dass man die staatliche Strafgewalt auf dem Staatsgebiet als eine ausschliessliche betrachtet, und — da dies für jeden Staat gelten muss — daher der positiven Seite des Prinzips eine negative hinzufügt: jenseits der Grenze herrscht die inländische Staatsgewalt überhaupt nicht.[2]

Die Notwendigkeit dieser Ergänzung der positiven Seite des Prinzips durch die negative bezweifelt Bar (Lehrb. S. 208), wenn er fragt: „Folgt daraus, dass jeder Staat innerhalb seines Territoriums eine unbedingte Strafzuständigkeit hat, dass er sie nur innerhalb dieses Territoriums hat?“ Es wird hier, wie Binding (S. 382) bemerkt, ausseracht gelassen, „dass die räumlichen Schranken von Normen und Strafgesetzen mit den Staatsgrenzen durchaus nicht immer zusammenfallen.“

Nach beiden Auffassungen spielt, weil lediglich die Begehung der Tat im Inland entscheidet, die Staatszugehörigkeit keine Rolle. Dass die Inländer kraft ihrer besonders engen Verbindung mit dem Staatswesen im Inland kraft ihres Unterordnungsverhältnisses von den inländischen Strafgesetzen erfasst würden, erschien zweifellos. Zur Rechtfertigung der Einbeziehung auch der im Inland sich verfehlenden Ausländer in den Kreis der der Staats-

---

[1] So Berner S. 81, 125; dagegen Martitz S. 44 Anm. 17.

[2] Rohland S. 22; Tafel S. 53; vgl. Binding S. 382.

gewalt Unterstehenden wurde teils eine freiwillige Unterwerfung[1] des die Staatsgrenzen überschreitenden Ausländers angenommen, teils griff man zu der Fiktion einer zeitlichen Untertaneneigenschaft[2] des im Inland weilenden Ausländers.

Nur scheinbar trifft das Prinzip, weil es von der Begehung der Tat im Inland ausgeht, eine räumliche Umgrenzung der Straftaten.[3] In Wirklichkeit wenden sich die Gesetze an Menschen und schaffen daher eine persönliche Umgrenzung, nämlich aller derjenigen, die im Staatsgebiet eine strafbare Handlung begehen. Bei der Annahme, dass eine Straftat an mehreren Orten begangen sein kann, muss man notwendig ein inländisches Strafrecht bejahen, wenn der Täter vom Ausland her im Inland tätig wurde, eine Folgerung, die von Hälschner (S. 73) vertreten wird, die mit der positiven Fassung des Prinzips auch nicht im Widerspruch steht. Dagegen widerstrebt sie völlig den Anhängern des strengen Territorialitätsprinzips wegen der Möglichkeit eines mehrfachen Strafanspruchs aus ein und derselben Tat; die Betonung der ausschliesslichen Geltung der inländischen Strafgewalt im Inland sollte das ja gerade vermeiden und dazu führen, dass immer nur ein Strafrecht entweder des Inlands oder des Auslands gegeben ist. So sieht sich z. B. Rohland (S. 30) genötigt, die Frage des Orts der Begehung dahin zu entscheiden, dass jemand nur an seinem Aufenthaltsort tätig werden kann, womit das Prinzip in seiner strengen Form gerettet war. Hiernach fallen Begehung und Aufenthalt im Inland immer notwendig zusammen; daraus erklärt sich, dass Rohland a. a. O. „die Anwesenheit des Verbrechers auf dem Territorium zur Zeit seiner Tat“ als die begriffliche Voraussetzung des Territorialprinzips bezeichnet.

Die Angriffe gegen das Territorialprinzip treffen vor allem seine negative Seite; denn ungleich erheblicher als die unbestrittenen Vorteile, die die Verfolgung und Aburteilung in der Nähe des Tatorts bietet, sind die Nachteile, die die strenge Auffassung des

---

[1] So Berner S. 81.
[2] Rohland S. 23.
[3] Rohland S. 23.

Territorialprinzips mit sich bringt: der Staat kann eine nicht im Inland begangene Tat niemals bestrafen, auch nicht, wenn der Täter nach der Tat sich ins Inland begeben hat, selbst dann nicht, wenn er Inländer ist. Werden eigene staatliche Interessen oder solche von Staatsangehörigen verletzt, so bleibt die Möglichkeit einer strafrechtlichen Verfolgung doch versagt, sofern nur die Tat jenseits der Grenzen begangen ist.

Aber auch wenn man lediglich die positive Seite des Prinzips zugrundelegt, ergeben sich noch erhebliche Übelstände.

Handlungen in staatlosen Gebieten unterliegen überhaupt keiner Staatsgewalt und können also auch keine Sühne finden. Besondere Schwierigkeiten wird weiterhin in vielen Fällen die Bestimmung des gerade nach dem Territorialprinzip bedeutsamen Ortes der Tat bereiten. Abgesehen davon, dass schon in der Theorie, wie oben angedeutet, keineswegs Einigkeit besteht darüber, wo eine Tat als verübt anzusehen ist, und dass die Gesetze meist über diese Frage schweigen, mag häufig eine Feststellung des Tatorts praktisch äusserst schwer, wenn nicht unmöglich sein. Man denke nur an Verbrechen in Eisenbahnzügen, die im Grenzgebiet fahren.

Den schlimmsten Mängeln des Prinzips sollten verschiedene Modifikationen, im Grunde Durchbrechungen, abhelfen. Verfehlungen von Inländern im Ausland oder, soweit sie sich gegen das Inland richteten, in staatlosem Gebiet, wurden als Verletzungen einer besonderen Treupflicht zum Heimatstaat aufgefasst und und deshalb als der inländischen Strafgewalt unterworfen angesehen.[1] Verbrechen, die Inländer nur deswegen im Ausland begingen, um der Herrschaft des inländischen Strafgesetzes zu entrinnen (in fraudem legis domesticae)[2], begründen nach Ansicht mancher ebenfalls einen Strafanspruch des Inlands.[3] Eine weitere Möglichkeit der Bestrafung von Auslandsstraftaten eröffnet ferner die für eine Reihe von Fällen vertretene Anschauung, das Inland übe ein Strafrecht in Stellvertretung eines andern, strafberechtigten

[1] Vgl. Berner S. 127 § 29.

[2] Eine solche Bestimmung enthielt Art. 10 des bayr. StGB. von 1861.

[3] Dagegen Rohland S. 36.

Staates aus.[1] Gerade diese Bemühungen, durch ausserhalb des Prinzips liegende Gedanken das Territorialprinzip zu ergänzen, um es brauchbar zu gestalten, lassen erkennen, dass es selbst nicht geeignet ist, die alleinige Grundlage für eine Strafgesetzgebung zu sein und damit steht in Einklang, dass die Staaten, die ihr Gesetz allein darauf aufbauten, England und die Vereinigten Staaten von Nordamerika, sich zu verschiedenen Durchlöcherungen des Prinzips verstehen mussten.[2]

Das Personalitätsprinzip.

Ist nach dem Territorialprinzip die räumliche Beziehung der Tat zum Inland für die Frage der Begründung eines staatlichen Strafanspruchs massgebend, so entscheidet beim aktiven Personalitätsprinzip, auch Subditionsprinzip oder kurzweg Personalitätsprinzip genannt, wie schon die Bezeichnung andeutet, eine besondere Beziehung der sich verfehlenden Person zum Inland, das sogenannte Treuverhältnis. Wer kraft dieses Verhältnisses zum Gehorsam gegen die inländischen Gesetze verpflichtet ist und doch gegen sie verstösst, kann vom Inland bestraft werden.

Die Pflicht zur Treue entspringt in erster Linie der Staatszugehörigkeit; daher werden alle Staatsangehörigen, und mit einer unten zu erwähnenden Ausnahme nur diese als den inländischen Gesetzen unbedingt unterworfen betrachtet. Es kann dabei natürlich keine Rolle spielen, ob die Tat im Inland oder im Ausland verübt wurde; denn das Treuverhältnis ist nicht an einen bestimmten Aufenthaltsort geknüpft. Auch jenseits der Grenzen haben daher die Inländer die heimatlichen Gesetze in gleicher Weise wie im Inland zu beachten.[3]

Desgleichen wird ein Treuverhältnis geschaffen durch staatliche Anstellung (Beamte).[4] Der durch dieses Merkmal bestimmte Personenkreis ist insofern umfassender, als er sich nicht auf Staatsangehörige beschränkt.[5] Aus dem Gesichtspunkt der Ver-

[1] Dazu Binding S. 373

[2] Bar, Lehrb. S. 209; Mendelssohn Bartholdy VDA. 6 S. 245 ff.

[3] Vgl. Berner S. 126 § 28; Rohland S. 96.

[4] Frank S. 36 (III 3 nach § 5).

[5] Vgl. RStAngG. von 22. 7. 1913 §§ 14, 15.

letzung dieser besonderen Treupflicht kann also auch das Amtsvergehen des Ausländers, mag es im Inland oder im Ausland begangen sein, bestraft werden.

Zur Erfassung aller im Inland begangenen Taten, nicht nur der der Inländer, wird von den Anhängern des Prinzips dem Ausländer für die Dauer seines Aufenthalts im Inland eine vorübergehende Inländereigenschaft beigelegt,[1] sodass auch er im Inland dem inländischen Strafgesetz untersteht.

Hervorzuheben ist noch, dass das Personalitätsprinzip in keiner Weise darauf Rücksicht nimmt, ob die Straftat inländische oder ausländische Interessen verletzt.

Die heute zweifellos erscheinende Befugnis des Staates, seine Angehörigen auch im Ausland bindend zu verpflichten, wird im Einzelnen verschieden zu begründen versucht. Gegen die Annahme, dass die Beobachtung der Strafgesetze Bedingung des Staatsbürgertums[2] sei, spricht, abgesehen davon, dass dieser Gedanke nirgends im Gesetz eine Stütze findet, dass die entsprechende Folge der Nichtbeachtung dieser Gesetze der Verlust des Staatsbürgertums, nicht aber ein staatliches Strafrecht wäre. Ebensowenig kann der völkerrechtliche Schutz,[3] den die Staatsangehörigen im Ausland durch ihren Heimatstaat erfahren, als Begründung der Gehorsamspflicht herangezogen werden. Die Behauptung einer solchen Beziehung erscheint willkürlich; dass damit für die Pflicht zur Beobachtung der Gesetze im Ausland und im Inland verschiedene Gesichtspunkte massgebend wären, hebt Rohland (S. 99) hervor.

Gegenüber dem Territorialprinzip hat das Personalitätsprinzip den grossen Vorzug eines bedeutenden Hinausgreifens der staatlichen Strafgewalt über die Staatsgrenzen, das die Straflosigkeit der Auslandstaten von Inländern vermeidet. Auch die Straftaten auf staatlosem Gebiet sind ihr darnach wenigstens zum Teil unterstellt. Die Anerkennung nebeneinander bestehender Strafansprüche

[1] Gegen diese Ergänzung des Personalitätsprinzip durch das Territorialprinzip Binding S. 385.

[2] Vgl. Rohland S. 99.

[3] Berner S. 131.

des Inlands und des Auslands (für die Fälle der Auslandstaten von Inländern und der Inlandstaten von Ausländern) wird den praktischen Bedürfnissen weit mehr gerecht als das in diesem Punkt schroffe Entweder-Oder des Territorialprinzips. Ein Hauptmangel bleibt aber noch die Nichtberücksichtigung des angegriffenen Rechtsgutes, weshalb die inländische Rechtsordnung gegen vom Ausland her erfolgende Angriffe von Ausländern durch die eigene Strafgesetzgebung nicht geschützt ist. Mit verschiedener Begründung und unter Durchbrechung des Prinzips wird daher von vielen seiner Anhänger im Hinblick auf die zur Zeit noch vorhandenen Mängel der Strafgesetzgebungen dem Staat ein selbständiges Strafrecht in den Fällen eingeräumt, wo sein eigener Bestand angegriffen wird, insbesondere bei Hochverratsverbrechen.

Das Realprinzip.

Das Realprinzip, auch Schutzprinzip, beruht auf dem Gedanken, dass es die ureigene Aufgabe des Staates ist, alle seine und seiner Angehörigen Rechtsgüter gegen jeden Angriff zu schützen; „niemand hat näheren Beruf, niemand eine heiligere Pflicht dazu als er“ (Binding S. 388). Der blosse zivilrechtliche Schutz soll aber eine besondere Betonung und Vertiefung erfahren durch ein Strafgesetz mit dem Grundsatz: jeder Angriff auf ein inländisches Rechtsgut wird geahndet. Im Gegensatz zum Territorial- und Personalitätsprinzip betont also das Realprinzip als seinen Ausgangspunkt die objektive Seite der Tat. Die Staatszugehörigkeit des Täters kann daher hier, weil es allein auf das verletzte Rechtsgut ankommt, keine Rolle spielen; ebensowenig der Ort der Tat.

Der Begriff der zu schützenden Rechtsgüter ist allerdings nicht eindeutig und ermöglichte daher eine zweifache Entwicklung des Prinzips. Betrachtet man ihn als räumliche Umgrenzung, so versteht man darunter die Gesamtheit der im Staatsgebiet befindlichen Rechtsgüter (Realprinzip auf räumlicher Grundlage). In der Praxis wird das so gefasste Prinzip weitgehend dem Territorialprinzip, mit dem es den Grundgedanken — umfassender Schutz der Rechtsordnung im Territorium — gemein hat, gleichen, ohne freilich damit identisch zu sein, wie Martitz (S. 87 Anm. 4) an-

nimmt; denn einerseits ergreift jenes (Realprinzip) auch Straftaten, die im Ausland verübt werden und inländische Rechtsgüter verletzen, andrerseits bezieht es sich nicht auf inländische Straftaten, die kein inländisches Rechtsgut verletzen. Der Hauptmangel der räumlichen Abgrenzung ist die Schutzlosigkeit der im Ausland befindlichen, dem Inland aber zuständigen Rechtsgüter.

Daher bezeichnet eine weitere Begriffsbestimmung als inländische Rechtsgüter nicht nur die im Inland befindlichen, sondern darüber hinausgehend auch alle dem Inland oder Inländern zugehörigen, selbst wenn sie sich jenseits der Grenzen befinden (Realprinzip auf staatlicher Grundlage; passives Personalitätsprinzip). So weitgehend danach auch die inländischen Interessen gesichert sein mögen, befriedigend erscheint auch diese Regelung des internationalen Strafrechts noch nicht.[1] Vor allem ist zu bemängeln, dass die Taten des Inländers im Ausland nicht gleichmässig der inländischen Strafgewalt unterliegen, sondern nur, wenn inländische Rechtsgüter gefährdet oder verletzt werden. Es wird auch nicht immer leicht sein festzustellen, wer der Verletzte ist. Wenn aber ausserdem die Gefahr völkerrechtlicher Verwicklungen betont wird, so ist demgegenüber darauf hinzuweisen, dass die bestehenden Gesetzgebungen vielfach Gedanken des Realprinzips, zumeist in einer Kombination mit dem Personalitätsprinzip enthalten und doch solche Folgen nicht eingetreten sind. Den Einwand, dass die Durchführung des Prinzips eine Bestrafung von Ausländern wegen im Ausland begangener Verfehlungen mit sich bringen kann und zwar auf Grund eines Gesetzes, das sie vielleicht gar nicht kannten und auch gar nicht zu kennen brauchten, bezeichnet Binding (S. 389) als eine sentimentale Phrase; er meint (S. 388): „Wenn sich der Ausländer mit der inländischen Rechtswelt in Beziehung setzt, muss er sich gefallen lassen, dass ihn inländisches Recht ergreift“ und hebt dann weiter hervor, dass auch der das Inland betretende Ausländer meist diesseits der Grenze genausowenig das inländische Recht kennt wie jenseits derselben.

[1] Rohland S. 138 vermeidet verschiedene Mängel durch Zuhilfenahme von Gedanken des Personalitätsprinzips. Vgl. dazu Hegler S. 202 Anm. 4.

Das Weltrechtsprinzip.

Die Ausschaltung einer Rücksichtnahme auf Täter, Ort und Gegenstand der strafbaren Handlung ist für das Weltrechtsprinzip (Universalprinzip) kennzeichnend. Es nimmt für den Staat ein Strafrecht in Anspruch wegen aller irgendwo von irgendwem begangenen Straftaten; denn die Rechtsordnungen aller Staaten erscheinen als deren gemeinsames Gut und dem entspricht es, dass jeder Staat die Aufgabe und die Befugnis hat, jede Störung dieser Rechtsordnung zu bestrafen, um so das Seinige zu ihrer Aufrechterhaltung zu tun. „Der solidarische Feind muss den solidarischen Widerstand erzeugen."[1] Es ist klar, dass die uneingeschränkte Verwirklichung des Weltrechtsprinzips keinem Verbrecher die Möglichkeit liesse, den Klammern der Strafgesetze zu entrinnen; denn es bestünde ja kein Zweifel, ob ein Staat wegen der Tat ein Strafrecht habe, sondern höchstens darüber, welcher Staat des Täters habhaft würde und von seinem Strafrecht Gebrauch machen könnte. Aber offenbar ist das Prinzip zu umfassend; ein Unmass von Zeit, Arbeit und Kosten wäre erforderlich, um allen in der Welt verübten Straftaten nachzugehen und sie im inländischen Verfahren abzuurteilen, wobei wohl regelmässige Voraussetzung die Ergreifung des Täters im Inland wäre. Von Rohland (S. 14) wird das Prinzip daher als zwar idealer Irrtum, aber eben doch als Irrtum bezeichnet; Binding wirft ihm vor (S. 379), dass es den Grundsatz der Arbeitsteilung, der auch für die Aufgaben der Staaten gelte, achtlos beiseite lasse. Und auch die Anhänger des Prinzips[2] empfinden diesen Mangel, wenn sie durch gewisse Einengungen das Prinzip auf ein praktisch brauchbares Mass zurückführen wollen. So liegt es nahe, eine Reihe von Delikten vom Prinzip auszuscheiden, die nur lokale, begrenzte Bedeutung haben, vor allem die Polizeiübertretungen. Des weiteren wird die Verwirklichung des staatlichen Strafrechts wegen von Ausländern im Ausland begangener Vergehen auf die Fälle beschränkt, in denen eine Auslieferung des Täters nicht zustande gekommen ist

---

[1] Binding S. 379.

[2] Vgl. Mohl S. 698, 712; Schmid S. 164.

oder in denen der Staat ein eigenes Interesse an der Verfolgung hat. Dagegen hat das Prinzip weitgehend Anerkennung gefunden für die allgemein bedeutsamen Verbrechen des Seeraubs und des Sklavenhandels, sodann für die Münz- und Sprengstoffverbrechen. Straftaten, die sich gegen den Bestand und die Sicherheit eines Staates richten, interessieren hauptsächlich diesen und werden daher in der Regel von ihm allein, aber nach den Grundsätzen des Weltrechtsprinzips, d. h. ohne Rücksicht auf Täter und Tatort verfolgt.[1]

In seiner uneingeschränkten Form kann demnach auch das Weltrechtsprinzip so wenig wie die vorher genannten Prinzipien die alleinige Richtlinie für die gesetzgeberische Regelung des internationalen Strafrechts sein. Diese wird, wenn sie den vorhandenen Bedürfnissen angepasst sein soll, meist eine Vermengung der verschiedenen Gesichtspunkte darstellen, die die Theorien des internationalen Strafrechtes bieten.[2] Dabei werden jedoch nicht alle Möglichkeiten der Inanspruchnahme eines Strafrechts gänzlich auszuschöpfen sein; denn der Staat „straft nicht wo er strafen kann, sondern wo er strafen muss".[3] Die Bedeutung der Prinzipien ist keine rein theoretische, denn nur ihre Kenntnis vermittelt den Sinn der positiven Gesetzgebung, nur sie ermöglichen eine folgerichtige Auslegung unklarer Gesetzesstellen und eine allenfalls notwendige Ergänzung der Strafgesetze.

[1] Wegner S. 132: „Aber auch die soziale Sicherheit trägt ihr doppeltes Gesicht. National gewandt erscheint sie als Schutzprinzip, . . . international gedacht, bedeutet sie teilweise dasselbe wie Weltrechtsprinzip, Menschheitsstrafrecht . . ."

[2] Binding S. 377 Anm. 1: „Es darf bei Würdigung der Strafgesetze nie ausser Acht gelassen werden, dass sie nicht lediglich korrektes, sondern auch praktikables Recht enthalten müssen."

[3] Mendelssohn Bartholdy VDA. 6, 311.

2. Abschnitt.

Das geltende internationale Strafrecht.

§ 3. Geltung des Reichsstrafgesetzbuchs.

a) Anwendbarkeit bei Inlandstaten.

Das räumliche Geltungsgebiet der Reichsstrafgesetze ist in den §§ 3ff. RStGB. geregelt worden. Gewiss nicht erschöpfend; denn wichtige Ergänzungen finden sich im RStGB. an anderer Stelle und auch in zahlreichen Nebengesetzen. Diese Vorschriften erscheinen als aus besonderen Gründen veranlasste Ausnahmen gegenüber den grundlegenden Bestimmungen der §§ 3ff., die kraft ihres Zweckes und ihrer Stellung im RStGB. die Regel sind.[1]

An ihrer Spitze steht der aus dem preussischen Strafgesetzbuch von 1851 stammende und sachlich unverändert in das Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund und in das Reichsstrafgesetzbuch übernommene § 3 mit der Feststellung: „Die Strafgesetze des Deutschen Reichs finden Anwendung auf alle im Gebiete desselben begangenen strafbaren Handlungen, auch wenn der Täter ein Ausländer ist."

Die hier im Gesetz zum Ausdruck kommenden Gedanken sind die des Territorialprinzips. Aber nur seiner positiven Seite; denn es ist aus § 3 nicht herauszulesen, dass auf die dort bezeichneten Taten *nur* die Strafgesetze des Deutschen Reichs Anwendung finden könnten, oder dass diese *nur für im Inland* begangene Straftaten gelten sollten. Über die Geltung deutscher Strafgesetze für ausserhalb des Reichsgebiets begangene strafbare Handlungen sagt § 3 gar nichts aus. Wenn in § 4 II RStGB. die Möglichkeit gegeben wird, auch Auslandstaten zu bestrafen, so handelt es sich daher nicht um eine Abweichung von § 3, einen Widerspruch zu § 3, sondern um eine notwendige Ergänzung dieser Vorschrift. Die vielfach vertretene Behauptung, § 4 II sei eine Durchbrechung des Territorialprinzips, lässt sich demgemäss nicht durch den

[1] So Tafel S. 56 gegen Binding, der S. 402 den §§ 3ff. nur subsidiäre Bedeutung beimisst.

Hinweis auf § 3 stützen, einmal, weil das Verhältnis von Regel und Ausnahme zwischen § 3 und § 4 II nicht besteht, sodann aber, weil das Territorialprinzip weniger in dem heute eine Selbstverständlichkeit ausdrückenden § 3 verankert ist, sondern in dem der bezeichnenden negativen Seite des Territorialprinzips entsprechenden 1. Absatz des § 4,[1] dessen Einschränkung § 4 II ist.

Von wesentlicher Bedeutung ist die Feststellung, was unter Inland im Sinn des RStGB. zu verstehen ist. In § 3 ist vom Gebiet des Deutschen Reichs die Rede, in den §§ 4ff. vom Ausland; dieser letztere Begriff ist in § 8 RStGB. festgestellt, wenn auch nur negativ: „Ausland im Sinne dieses Strafgesetzes ist jedes nicht zum Deutschen Reich gehörige Gebiet." Ausland ist also, was nicht Inland ist. Da der Begriff Inland im RStGB. keine Erläuterung gefunden hat, muss er gemäss den Grundsätzen des Staats- und Völkerrechts ermittelt werden.

Welche Gebiete zum Deutschen Reich gehören, bestimmt sich in erster Linie nach der Reichsverfassung von 1919 Art. 2. Darnach setzt sich das Reich aus den Gebieten der deutschen Länder zusammen. Deren Grenzen ergeben sich wiederum aus ihren Verfassungen und aus Staatsverträgen. Eine Sonderstellung nimmt das zum Deutschen Reich gehörige, aber unter Verwaltung des Völkerbunds stehende Saargebiet ein. Es wird dem Reichsausland gleichgestellt; das Reichsgesetz vom 10. März 1922, RGBl. S. 241, über vorübergehende Rechtspflegemassnahmen im Hinblick auf das Saargebiet (dessen Inlandseigenschaft hier ausdrücklich festgestellt wird) bestimmt nämlich in § 1: „Die §§ 4—7 des Strafgesetzbuches finden auf die im Deutschen Reiche innerhalb des Saargebiets begangenen Straftaten und die im Saargebiet vollzogenen Strafen entsprechende Anwendung."

Neben diesen staatsrechtlichen Bestimmungen ist für den Gebietsbegriff noch heranzuziehen das Völkerrecht, das insbesondere sagt, welche Gebiete als staatliches Zubehör dem Inland zuzurechnen sind.

Einen zusammenfassenden Ausdruck für das Territorium selbst

[1] Vgl. Martitz S. 44; Tafel S. 22.

(Staatslandgebiet) und das völkerrechtliche Zubehör hat Binding (S. 406) geprägt. Er bezeichnet die Summe von Staatslandgebiet und Zubehör als Staatsgewaltgebiet und meint damit nicht nur jedes Gebiet, in dem die „inländische Staatsgewalt dauernd etabliert" ist, sondern auch jene, in denen sie vorübergehend wirksam ist. Ähnlich äussern sich v. Liszt-Schmidt § 22 II: „Inland im strafrechtlichen Sinn ist dasjenige Gebiet, in dem kraft deutschen Hoheitsrechtes deutsche Strafrechtssätze gelten" und das Reichsgericht (Bd. 44, 407): „Dem Staatslandgebiet gleichgestellt ist alles der Staatsherrschaft sonst Unterstellte." Diese Auffassung ist freilich geeignet, manche Zweifel in der Auslegung des § 3 zu beseitigen; sie lässt jedoch ausser Acht, dass sowohl nach § 3 wie nach § 8 für den Inlandsbegriff allein die Zugehörigkeit eines Gebietes zum Deutschen Reich entscheidend ist.[1] Und wenn sie Inland im strafrechtlichen Sinn dem Staatsgewaltgebiet gleichsetzt, dann geht sie offenbar über den engeren Rahmen des § 8 hinaus, der als Inland nur das Staatslandgebiet und dessen völkerrechtliches Zubehör umfasst.

Eine Erweiterung des Gebietsbegriffes nach den Grundsätzen des Völkerrechts[2] ist die Einbeziehung eines Meeresstreifens entlang der Küste, früher in Kanonenschussbreite, dann entsprechend der gesteigerten tatsächlichen Beherrschungsmöglichkeit in einer Breite von drei, heute von sechs Seemeilen, von der Küstenlinie zur Zeit der tiefsten Ebbe aus gerechnet. Diese Zone ist zwar wohl nicht Staatsgebiet im eigentlichen Sinne,[3] aber der Uferstaat ist nach allgemeiner Ansicht befugt, darin Hoheitsrechte auszuüben. Inland ist ferner auch der über dem Landgebiet und den deutschen Gewässern lagernde Luftraum. Als schwimmende Bestandteile des Heimatstaates gelten die Kriegsschiffe und andere Staatsschiffe, gleichgültig wo sie sich befinden, und die Handelsschiffe auf hoher See. Dort verübte Straftaten sind daher als im Inland begangen anzusehen. Für Luftfahrzeuge hat sich eine ähnliche Auffassung noch nicht herausentwickelt; was für Schiffe

[1] Vgl. Frank zu § 8, Köhler S. 125, Olsh. § 4 N. 20c

[2] Hiezu Art. 4 RVerf.

[3] RGer. 56. 135

gilt, kann deshalb, zumal auch innere Gründe dagegen sprechen, nicht ohne weiteres auf Luftfahrzeuge angewendet werden.[1] Es ist deshalb nach den allgemeinen Regeln jeweils festzustellen, ob die Tat im Inland oder im Ausland begangen ist. Durch besondere Staatsverträge wird fernerhin nicht selten deutschen Zollstellen die Befugnis eingeräumt, auf fremdem Staatsgebiet tätig zu sein; auch sie gelten, soweit es sich um Straftaten handelt, die gerade in ihren Geschäftsbereich fallen (Zollvergehen) als Inland.[2] Ob die Konsulargerichtsbezirke (heute nur mehr in Ägypten, Abessinien und Spanisch-Marokko bestehend, vgl. Stein-Jonas, die ZPO. vor § 1 IVB) als Inland oder Ausland zu betrachten seien, ist sehr bestritten. Obgleich in ihnen deutsche Staatsgewalt ausgeübt wird, sind sie doch weder staats- noch völkerrechtlich Inland. (Freilich Staatsgewaltgebiet; die Anhänger der Bindingschen Formulierung müssen die Konsulargerichtsbezirke also als Inland ansehen.) Der in diesem Zusammenhang viel angezogene § 26 KonsGerG. sagt nichts über die Inlands- oder Auslandseigenschaft der Konsulargerichtsbezirke. Die dort vorgesehene Kaiserliche Verordnung ist nie ergangen. Die richtige Ansicht wird demnach die Bezirke deutscher Konsulargerichtsbarkeit nicht als Inland betrachten.[3] Für die der Konsulargerichtsbarkeit unterworfenen Deutschen und Schutzgenossen gelten daher die deutschen Strafgesetze (§ 19 Z. 2 KonsGerG.), soweit nicht § 4 Z. 1, 2 RStGB. eingreift, in Anwendung des § 4 Z. 3, also abhängig von der Strafbarkeit am Tatort und mit Ausschaltung des Verfolgungszwanges. Endlich werden nach § 161 MStGB. strafbare Handlungen gegen deutsche Truppen oder deren Angehörige in einem von Deutschland besetzten ausländischen Gebiet ebenso bestraft, wie wenn sie im Inland begangen wären. Umgekehrt nimmt aber eine feindliche Besetzung deutschen Gebiets diesem grundsätzlich keineswegs die Inlandseigenschaft; deshalb war z. B. ein vor einem belgischen Kriegsgericht in Aachen geleisteter Meineid nach § 3 zu beurteilen, ohne Rücksicht darauf, ob die Tat vom belgischen

[1] A. M. LK. zu § 3 N. 3

[2] RGer. 48. 28; 57. 61.

[3] Frank § 8; Köhler S. 124; Tafel S. 51.

Gesetz mit Strafe bedroht war oder nicht.[1] Nicht zum Gebiet des Deutschen Reiches gehören endlich die keiner Staatsgewalt unterworfenen Gebiete.

Den Erweiterungen des Gebietsbegriffs stehen völkerrechtlich gebotene Einschränkungen gegenüber. So sind die in deutschen Häfen oder Gewässern befindlichen fremden Staatsschiffe als Ausland zu betrachten,[2] nicht aber sonstige ausländische Schiffe. Ferner sind für Zollvergehen die sogenannten Zollausschlüsse als Ausland anzusehen gem. § 2 VO. vom 6. Juni 1919 (RGBl. S. 1515): Freibezirke und Zollausschlüsse gelten im Sinn der Ein- und Ausfuhrverbote als ausserhalb der Grenzen des Deutschen Reichs liegend.[3] Solche Zollausschlüsse sind insbesondere der Hamburger Freihafen, ein Teil des Bremer Hafens und Helgoland. Dagegen ist inländischer Grundbesitz eines fremden Staates immer Inland; die Gebäulichkeiten der fremden Gesandtschaften sind daher, wenn sie auch die Vorrechte der Exterritorialität geniessen, nie Ausland. Bei Straftaten in ehemals deutschen, nunmehr abgetretenen Gebieten ist für die Anwendung des § 3 der Zeitpunkt der Vornahme der strafbaren Handlung entscheidend. Liegt er vor der Abtrennung des Gebiets vom Deutschen Reich, dann hat für die Tat zur Zeit ihrer Begehung § 3 gegolten; der einmal entstandene Strafanspruch wird aber durch den Gebietswechsel nicht berührt. Gebiete, in deren Herrschaft sich Deutschland mit anderen Staaten teilt (Kondominate), gehören, wenn auch nicht ausschliesslich, zum Deutschen Reich und sind daher im Sinn des § 3 RStGB. Inland.[4]

Da § 3 eine räumliche Umgrenzung trifft, kommt eine ganz besondere Bedeutung der Frage zu, wann eine Tat als innerhalb dieser Umgrenzung begangen anzusehen ist, m. a. W. der Lehre vom Ort der Handlung. Sie ist aber als Teil der Lehre von der

---

[1] RGer. v. 20. II. 1930 = JW. 1930. 1870.

[2] Binding S. 688 hält sie für exterritorial; vgl. LK. § 3 N. 3.

[3] Vgl. RVerf. Art. 82.

[4] So Olsh. § 8 N. 2; Tafel S. 52; A. M. Binding S. 407 N. 5; Köhler S. 124; vergleiche auch Strupp, Wörterbuch des Völkerr. unter Moresnet; RGer. 45. 332 (35).

strafbaren Handlung keine Besonderheit des internationalen Strafrechts und mag daher hier unerörtert bleiben.

Was den dem § 3 unterstellten Personenkreis anbelangt, so ist darauf hinzuweisen, dass in § 3 lediglich auf die Begehung der Tat im Inland abgestellt ist, nicht aber auf die Person des Täters. Deshalb unterliegt der Ausländer im Inland den deutschen Strafgesetzen genauso wie der Deutsche, ein Gedanke, der bereits im ersten Teil des § 3 enthalten ist und einer Bekräftigung durch den Nachsatz „auch wenn der Täter ein Ausländer ist" nicht bedurft hätte.

Eine Verengerung des in Frage stehenden Personenkreises ergibt sich aber aus staats- und völkerrechtlichen Grundsätzen.

Gegen den Deutschen Kaiser und die Bundesfürsten richteten sich die Strafdrohungen der Strafgesetze überhaupt nicht.[1] Eine Verletzung der Strafgesetze durch die Bundesfürsten war also gar nicht möglich; in der Gegenwart wirkt sich das dahin aus, dass die ehemaligen Landesherren wegen in ihre Regierungszeit fallender Handlungen nicht bestraft werden können. Ebensowenig waren kraft Art. 3d des Abkommens über die militärische Besetzung des Rheinlandes vom 28. Juni 1919 die Besatzungstruppen samt einem dazugehörigen Kreis von Personen der Herrschaft der deutschen Strafgesetze unterworfen. Lediglich einen Rechtfertigungsgrund enthält die Reichsverfassung von 1919 in Art. 30 (StGB. § 12) in beschränktem Umfang für wahrheitsgetreue Mitteilungen von Parlamentsberichterstattern und einen persönlichen Strafausschliessungsgrund in Art. 36 (StGB. § 11) für die Abgeordneten des Reichstags oder eines Landtags bezüglich ihrer Abstimmungen und der in Ausübung ihres Berufes getanen Äusserungen. Keine Befreiung von den Strafgesetzen, sondern nur von der inländischen Gerichtsgewalt[2] begründet die Exterritorialität, die vor allem den fremden Staatsoberhäuptern, dem Papst und den Chefs und Mitgliedern der beim Deutschen Reich[3] oder bei

[1] Kleinfeller VDA. 1 S. 326; Binding S. 668.

[2] So LK. § 3 N. 7; Olsh. § 3 N. 21; Binding S. 685; persönl. Strafausschliessungsgrund vertreten: Allfeld § 17 II, Liszt-Schmidt § 24; Wegner S. 138

[3] Befreiung von der inländischen Gerichtsbarkeit überhaupt (§ 18 I GVG.).

einem deutschen Lande[1] beglaubigten Missionen zusteht. Es ist daher ebensowohl strafbare Teilnahme an den Taten der Exterritorialen möglich wie nachträgliche Verfolgung der Letzteren, wenn die Voraussetzungen der Exterritorialität weggefallen sind.

Schliesslich ist noch anzuführen, dass einzelne Strafgesetze die Strafbarkeit einer Handlung von der Inländer- oder Ausländereigenschaft des Täters abhängig machen, sich also nur gegen Inländer oder nur gegen Ausländer wenden, so die §§ 87, 296a RStGB.

Die Vorschrift des § 3 erstreckt sich auf alle Straftaten, gleichgültig ob sie vollendet oder nur strafbar versucht sind, gleichgültig ob in Haupttäterschaft oder in einer Teilnahmeform begangen. Massgebend sind die Strafgesetze des Deutschen Reichs. Hierunter sind allein die Reichsgesetze, nicht etwa auch Landesgesetze zu verstehen.

b) Anwendbarkeit bei Auslandstaten.

Die Frage, ob und wieweit auch im Ausland begangene Straftaten von den deutschen Strafgesetzen ergriffen werden, ist Gegenstand des § 4 RStGB.

Die dort getroffene Regelung enthält insofern eine Unklarheit, als sie nach ihrem Wortlaut nur die Verfolgung von Auslandstaten betrifft („findet keine Verfolgung statt" „jedoch kann . . . verfolgt werden" „die Verfolgung ist auch zulässig . . . "). Die Streitfrage ist die, ob entsprechend dieser Ausdrucksweise dem § 4 im wesentlichen eine bloss prozessuale Bedeutung zukommt, oder ob in ihm daneben auch sachlich-rechtliche Vorschriften, freilich in prozessualem Gewand, niedergelegt sind. Je nachdem man den einen oder andern Standpunkt einnimmt, ergibt sich eine wesentlich verschiedene Beurteilung der Bedeutung des § 4.

Ist man der Ansicht, dass durch § 4 I allein die Verfolgung[2] von Auslandstaten ausgeschlossen sein soll, so erhält die Bestimmung nur Sinn, erscheint nur dann nicht völlig überflüssig, wenn man von einem regelmässigen Verfolgungsrecht wegen dieser

---

[1] Befreiung von der Gerichtsbarkeit dieses Landes (§ 18 II GVG.).

[2] LK § 4 N. 2.

Taten ausgeht, das seinerseits wieder ein Strafrecht voraussetzt. Dann aber müsste der Gesetzgeber der Auffassung gewesen sein, dass dem Deutschen Reich grundsätzlich wegen aller im Ausland begangenen Straftaten ein Strafanspruch erwächst, von dem zwar in der Regel gem. § 4 I nicht Gebrauch gemacht wird, der aber in den Fällen des § 4 II klar zutage tritt, in denen Strafanspruch und Verfolgungsrecht besteht. Von einer Festlegung des Territorialprinzips in § 4 I kann bei dieser Auffassung keine Rede sein; denn die strenge Fassung des Prinzips — und nur diese steht bei § 4 in Frage — verneint gerade die Entstehung eines Strafrechts (nicht bloss Verfolgungsrechts) wegen Auslandstaten.

Bei materiellrechtlicher Auffassung[1] des § 4 besagt dessen erster Absatz: in der Regel begründen im Ausland begangene Verbrechen und Vergehen (wegen der Übertretungen im gleichen Sinne ergänzend § 6) kein inländisches Strafrecht. Dies entspricht im Zusammenhalt mit § 3 dem reinen Territorialprinzip, dessen strenge negative Seite hier zum Ausdruck kommt. Die trotzdem in § 4 II eröffneten Möglichkeiten der Bestrafung von Auslandstaten stellen sich dann als Durchbrechungen des grundlegenden Territorialprinzips dar.[2]

Soweit in § 4 II die Verwirklichung von Strafansprüchen aus Auslandstaten gestattet wird, handelt es sich — das ist auch bei materiellrechtlicher Deutung des § 4 anzunehmen — in Durchbrechung des durch § 152 StPO. aufgestellten Legalitätsgrundsatzes lediglich um ein Recht, nicht aber um eine Pflicht; die Tat kann verfolgt werden. Im pflichtgemässen Ermessen der Staatsanwaltschaft liegt es,[3] ob sie die Verfolgung einleiten will; ist das geschehen, so muss sich das Gericht, dem ein ähnliches Ermessen nicht zusteht, mit der Sache befassen. Eine Einstellung des eröffneten Verfahrens durch das Gericht kann nicht auf den Opportunitätsgrundsatz des § 4 RStGB. gestützt werden. Nähere Richtlinien für die Staatsanwaltschaft über die Erhebung der öffent-

[1] Vgl. Begründung zum E 25 S. 8.

[2] Binding (S. 402ff.) geht vom Realprinzip aus; dagegen Tafel S. 23.

[3] Motive S. 32: Mit Rücksicht auf die „Verschiedenheit der hier möglichen Fälle und ihre besondere Natur."

lichen Anklage in diesen Fällen sollte nach den Motiven die künftige Strafprozessordnung bringen. Die StPO. vom 1. II. 1879 schweigt jedoch darüber.[1] Von Bedeutung ist, dass der Staatsanwaltschaft von ihrer vorgesetzten Behörde über die Handhabung des „kann" sowohl allgemeine, wie auch den einzelnen Fall betreffende bindende Weisungen gegeben werden können.[2]

[1] Für Bayern vgl. JMBl. 1926 S. 57 § 47 für § 153 I StPO.

[2] Zu erwähnen ist hier auch die durch das AuslG. v. 23. XII. 29 (§ 50) als § 154a in die StPO. eingesetzte Bestimmung, wonach von der Erhebung der öffentlichen Klage abgesehen werden kann, wenn der Beschuldigte wegen der Tat einer ausländischen Regierung ausgeliefert wird. Da dies nur zum Zwecke von Strafvollstreckung oder - verfolgung stattfindet, muss die Tat auch einen ausländischen Strafanspruch erzeugt haben. Sie hat also recht enge Beziehungen sowohl zum Inland wie zum Ausland. Dieses wie jenes nimmt aus der Tat ein Strafrecht für sich in Anspruch. Wenn dem ausländischen ius puniendi durch die Auslieferung die Durchführung ermöglicht wird, so ist das ein hier nicht näher zu erörternder Rechtshilfeakt. Welche Folgerungen daraus für die Verwirklichung des inländischen Strafanspruchs zu ziehen sind, ist dagegen eine Frage der Rechtsanwendung, die, weil sie mit Rücksicht auf die inländischen Beziehungen der Tat beantwortet wird, zum internationalen Strafrecht gehört.

Massgebend für diese Bestimmung war die Erwägung, dass zuweilen bei Taten, wegen deren die Auslieferung zustandekommt, daneben ein besonderes Interesse an inländischer Verfolgung nicht besteht und man es dann ruhig dem Ausland überlassen kann, den Verbrecher der verdienten Strafe zuzuführen. In solchen Fällen würde, und das gilt besonders dann, wenn die Tat im Ausland begangen ist, die vielleicht kostspielige und und schwierige Durchführung des inländischen Verfahrens neben der Auslieferung überflüssig erscheinen. Allerdings werden gerade Auslandstaten der Anwendung des § 154a nur selten zugrundeliegen. Wegen des Verbots der Auslieferung Deutscher (Art. 112 III, RVerf., § 9 RStGB.) kommen nur Straftaten von Ausländern in Betracht; diese sind aber wegen Auslandstaten nach geltendem Recht nur in wenigen Fällen strafbar. (Vgl. § 4 Z. 1 RStGB., Nebengesetze, und zwar handelt es sich dabei hauptsächlich um solche Taten, die im Ausland nicht bestraft werden, wegen deren daher ein Auslieferungsbegehren auch nicht zu erwarten ist.) Das Hauptanwendungsgebiet sind daher von Ausländern im Inland verübte Straftaten. Gem. § 154a kann, aber muss nicht von der Erhebung der öffentlichen Klage abgesehen werden. Auch nach der Klageerhebung steht der Staatsanwaltschaft ein massgebender Einfluss auf den Fortgang des Verfahrens zu: auf ihren Antrag muss das Gericht das Verfahren vorläufig einstellen. Die Wie-

Die in § 4 II für verfolgbar erklärten Straftaten zerfallen in zwei Gruppen, deren eine die Ziffern 1 und 2 umfasst und durch den Mangel besonderer Verfolgungsvoraussetzungen gekennzeichnet ist, während für die andere, nämlich die unter Ziffer 3 fallenden Handlungen, eine Berücksichtigung der Gesetze des Tatorts und der in § 5 RStGB. aufgezählten Umstände, eventuell sogar ein Antrag einer ausländischen Behörde vorgeschrieben ist. Andererseits ist den Ziffern 2 und 3 gemeinsam, dass die darin bezeichneten Handlung nur von Deutschen begangen werden können (als strafbare Auslandstaten) im Gegensatz zur Ziffer 1, die gleichmässig Ausländer und Deutsche ergreift.

Wer Deutscher ist, bestimmt sich nach dem Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz vom 22. VII. 1913. Für die nach Kriegsende eingetretenen Gebietsveränderungen kommen noch zahlreiche Bestimmungen des Versailler Vertrages in Betracht. Wer weder die Staatsangehörigkeit in einem deutschen Land noch die unmittelbare Reichsangehörigkeit besitzt, ist Ausländer. Bei mehrfacher Staatsangehörigkeit ist allein die deutsche von Bedeutung.[1]

In welchem Zeitpunkt es auf die Inländereigenschaft ankommt, ergibt sich aus § 4 nicht mit Eindeutigkeit. Nimmt man diesen Paragraphen lediglich prozessual, dann muss man ihn so auffassen, dass der Zeitpunkt der Verfolgung entscheidend ist, nimmt man ihn aber sachlichrechtlich, dann ist zu prüfen, ob der Täter zur Zeit der Tat [2] Deutscher war oder nicht. Die Fälle der Ziffer 1 berührt die Streitsache nicht, weil es dort auf die Staatsangehörigkeit des Täters gar nicht ankommt. Bei Ziffer 2 liegt im wesent-

---

deraufnahme des Verfahrens ist nach § 154V StPO., der gem. § 154a III entsprechend anzuwenden ist, nur durch Gerichtsbeschluss möglich. Die Frist des § 154 IV ist dabei auf ein Jahr verlängert, um genügend Zeit für die nötigen Ermittlungen zu geben.

Die Bestimmung des § 154a II, wonach die Erhebung der öffentlichen Klage wegen einer Tat, die neben einer andern, zur Auslieferung des Täters führenden unerheblich scheint, unterbleiben kann, geht lediglich auf den Gesichtspunkt der relativen Geringfügigkeit (vgl. § 154 StPO.) zurück und ist daher in diesem Rahmen nicht zu erörtern.

[1] RGer. 49.373 = Recht 1916 Nr. 582.

[2] Vgl. Binding S. 413; Köhler S. 130; Tafel S. 61.

lichen das Personalitätsprinzip zugrunde. Da die Treupflichtverletzung durch die Straftat begangen wird, muss das Treuverhältnis im Zeitpunkt der Tat gegeben gewesen sein, m. a. W. der Täter muss bei Vornahme der strafbaren Handlung die deutsche Staatsangehörigkeit besessen haben. Dafür, dass das Gleiche auch bei Ziffer 3 gilt, spricht neben andern, von Hegler (S. 159) eingehend dargelegten Gesichtspunkten vor allem die Sonderbehandlung des Neubürgers, die eben deswegen erfolgt, weil der Täter im Zeitpunkt der Tat noch nicht Deutscher war. Die Meinung, dass die deutsche Staatsangehörigkeit nicht nur etwa zur Zeit der Tat, sondern auch der Verfolgung vorhanden sein müsse, wird durch eine einfache Erwägung widerlegt. War nämlich der Täter Reichsangehöriger, und hat er sich demgemäss aus § 4 strafbar gemacht, dann vermag auch ein Verlust der Reichszugehörigkeit den einmal entstandenen Strafanspruch nicht zu Fall zu bringen; es kann daher nicht darauf ankommen, ob der Täter die Deutscheneigenschaft zur Zeit der Verfolgung noch besitzt. Die Erkenntnis, dass die deutsche Staatsangehörigkeit allein zur Begehungszeit der Tat von Bedeutung ist, widerspricht ganz dem, was sich bei prozessualer Auffassung des § 4 ergeben würde. Das ist ein starker Hinweis darauf, dass mindestens für die Ziffern 2 und 3 des § 4 das „kann verfolgt werden" nicht prozessualen, sondern materiellen Sinn hat. Es ist weiter nicht einzusehen, warum der Gesetzgeber den beiden letzten Ziffern des § 4 II einen andern Sinn hätte geben wollen als den § 4 I und § 4 II Z. 1. Daher ist m. E. die sachlichrechtliche Auffassung des § 4 samt der Fortsetzung des § 5 als die richtige anzusehen.

Die Bestrafung von Auslandstaten gem. § 4 RStGB. beruht auf den Gedanken zum Teil des Weltrechts-, zum Teil des Schutz- und des Personalitätsprinzips.

Für die Münzverbrechen (§§ 146, 147, 149 RStGB.) gilt gem. § 4 Z. 1 das Weltrechtsprinzip. Die Münzordnungen aller Staaten sind gegen alle irgendwo von irgendeinem Täter verübten Verbrechen geschützt; sie sind, wie die Motive (S. 32) sich ausdrücken, „wegen ihrer kommerziellen und juristischen Bedeutung" als Weltverbrechen behandelt. Das Deutsche Reich ist bereit, hier

in fremdem Interesse zu strafen, dabei aber auch, was keiner weiteren Darlegung bedarf, im eigenen; denn die Möglichkeit einer Gefährdung des deutschen Rechtsverkehrs durch Münzverbrechen wird, auch wenn sie im Ausland und gegen ausländische Münzordnungen erfolgt sind, häufig genug gegeben sein. Wenn Binding deswegen behauptet, das gemeine Recht huldige hier nur formell dem Weltrechtsprinzip, ohne materiell diesen Standpunkt einnehmen zu wollen,[1] so mag das zwar etwas übertrieben sein, es bleibt ihm aber doch das Verdienst, dadurch auf das lebhafte Hereinspielen von Gedanken des Schutzprinzips hingewiesen zu haben.

Wegen Münzvergehen kommt eine Bestrafung nur bei Deutschen gem. § 4 Z. 3 in Frage.

Auf Grund des Schutzprinzips können alle von Inländern oder Ausländern im Ausland gegen das Deutsche Reich oder ein deutsches Land begangenen hochverräterischen Handlungen bestraft werden. Gebiet und Verfassung des Reichs und der Länder bedürfen umsomehr eines umfassenden Schutzes, als es sich hier um ein Interesse handelt, das durch fremde Strafgesetze meist nicht wahrgenommen wird. Unter hochverräterischen Handlungen sind nach der herrschenden Lehre nicht nur die des (heute gegenstandslosen) § 80 und der §§ 81, 82 zu verstehen, sondern auch die Vorbereitungshandlungen der §§ 83—86 RStGB.

Wer sich als Beamter des Deutschen Reiches oder eines deutschen Landes einer Tat schuldig gemacht hat, die nach deutschem Gesetz als Verbrechen oder Vergehen im Amt gilt, ist ebenfalls ohne Rücksicht auf den Tatort nach § 4 Z. 1 strafbar.[2] Die Bestimmung bezieht sich gleichmässig auf Inländer und Ausländer und mag daher zunächst den Eindruck erwecken, sie sei dem Schutzprinzip entsprungen; indessen handelt es sich hier um Straftaten, die eine Verletzung der besonderen dem Beamten obliegenden Treupflicht gegenüber dem Reich oder einem Land enthalten. Sie entspricht daher dem Personalitätsprinzip.[3] Wenn

[1] Binding S. 428; dagegen Martitz S. 101 Anm. 47, Tafel S. 66.

[2] Die Stelle wurde durch die Novelle vom 6. II. 1876 eingefügt.

[3] Frank III 3 nach § 5, Olsh. § 4 N. 10; A. M. und zwar für Schutzprinzip: Köhler S. 135, Tafel S. 65; vermittelnd: Binding S. 427.

hier ausnahmsweise auch Ausländer von ihm ergriffen werden, so erklärt sich das daraus, dass ein deutscher Beamter zwar die Treupflicht, nicht aber immer (wegen §§ 14, 15 RStAngG.) die Reichsangehörigkeit hat. Wer Beamter ist, sagt § 359 RStGB. Bestritten ist, ob als „Verbrechen oder Vergehen im Amte" nur jene Taten gemeint sind, die unter der gleichen Überschrift im 28. Abschnitt des RStGB. zusammengefasst sind, sowie die Amtsdelikte späterer Strafgesetze[1] oder überhaupt alle jene, auch ausserhalb dieses Abschnitts verstreuten Straftaten, bei denen die Beamteneigenschaft strafbegründend oder strafschärfend ist.[2] Der letzteren Auffassung dürfte der Vorzug zu geben sein; denn im 28. Abschnitt sind nicht einmal alle eigentlichen Amtsdelikte zusammengefasst (vgl. §174II RStGB.); andrerseits finden sich dort auch verschiedene uneigentliche Amtsdelikte (vgl §§ 340, 342, 350). Ergibt sich demnach auch für die engere Auffassung schon die Gleichstellung von eigentlichen und uneigentlichen Amtsdelikten, so muss weiter betont werden, dass innerlich eine verschiedene Behandlung der Treupflichtverletzung des Beamten nicht gerechtfertigt erscheint, je nachdem das verletzte Strafgesetz im 28. Abschnitt des RStGB, oder aus irgendwelchen Gründen redaktioneller Art anderswo im RStGB. steht.

Der Täter muss Beamter sein; ist die Beamteneigenschaft nur angemasst, dann bleibt für die Anwendung des Personalitätsprinzips kein Raum; eine Bestrafung auf Grund des § 4 Z. 1 kann demnach in einem solchen Fall nicht erfolgen.[3] Die Dauer des Aufenthalts des Beamten im Ausland ist belanglos.

Nur gegen Deutsche richtet sich die im wesentlichen gleichfalls auf dem Personalitätsprinzip fussende Bestimmung des § 4II Z. 2, die die Verfolgung der von Deutschen im Ausland gegen das Deutsche Reich oder ein deutsches Land begangenen landesverräterischen Handlungen gestattet. Es klingen aber doch auch Gedanken des Schutzprinzips mit, wenn die Motive (S. 32) als

[1] Frank III 3 nach § 5, Köhler S. 135.

[2] Olsh. § 4 N. 10, Binding S. 432.

[3] A. M. Binding S. 427, 432, Tafel S. 65, 66, die auch das Schutzprinzip zugrundelegen.

Zweck der Stelle die Sicherung der Existenz und Unversehrtheit des Reiches und der Länder betonen. Dem entspricht auch die Heraushebung der landesverräterischen Handlungen aus der Masse der unter § 4 Z. 3 fallenden Taten, wodurch eine Berücksichtigung etwaiger einschlägiger Gesetze des Tatorts hintangehalten und damit der Schutz entsprechend wirksamer und sicherer gestaltet ist. Verfolgt werden können nach dieser Vorschrift die unter die §§ 87—92 RStGB. fallenden Straftaten.

Eine sehr weitgehende Durchbrechung des Nichtverfolgungsgrundsatzes des § 4 I im Sinn des Personalitätsprinzips enthält § 4 Z. 3, eine Bestimmung, die sich nur gegen Deutsche wendet und, wie überhaupt § 4, nur auf Verbrechen und Vergehen bezieht. Jene Taten, die verfolgt werden können, weil sie vorzugsweise inländische Interessen und Verhältnisse berühren, sind in den Ziffern 1 und 2 des § 4 genannt. In den Fällen der Ziffer 3 dagegegen wird vorwiegend ein ausländisches Interesse an der Verfolgung bestehen, das jedoch vom Deutschen Reich — freilich kraft eigenen Rechts — an Stelle des Auslands wahrgenommen wird, gleichsam in einer Art Geschäftsführung. Anlass hiezu gibt das in §9 RStGB. und Art. 112 III RVerf. verankerte Verbot der Auslieferung Deutscher; denn es nimmt die eine Möglichkeit, Deutsche, die sich im Ausland verfehlt haben und dann zurückgekehrt sind, der verdienten Sühne zuzuführen. Sollen diese Leute nicht ungestraft im Reiche verweilen dürfen, dann bleibt nur noch die andere Möglichkeit, von der hier Gebrauch gemacht ist, die Bestrafung selbst durchzuführen. Der Gedanke, dass durch die Tat in erster Linie das Ausland berührt wird, wirkt sich dabei nach zwei Richtungen aus: einmal in dem Erfordernis, dass die Tat, die sich nach den Gesetzen des Deutschen Reiches als Verbrechen oder Vergehen darstellt, auch an dem Ort der Begangenschaft mit Strafe bedroht sein muss, sodann in weitgehender Berücksichtigung ausländischer Strafverfahren und Verfahrensvorschriften (§ 5 RStGB).

Die Handlung, d. i. das betreffende historische Ereignis, muss nach deutschem Recht beurteilt als Verbrechen oder Vergehen anzusehen sein, so die erste Bedingung der Strafbarkeit gem. § 4 Z. 3.

Die zweite: Bedrohung der Tat,[1] und zwar der konkreten Tat, mit Strafe am Tatort geht weiter; wenn auch lediglich an eine kriminelle Strafdrohung, nicht etwa an eine disziplinäre zu denken ist, so genügt es doch immerhin, wenn die Tat nach ausländischem Gesetz nur eine Übertretung ist.[2] Unerheblich ist es, ob die ausländische Strafdrohung denselben Erwägungen entspringt wie die inländische, ferner ob die Tat die gleiche rechtliche Beurteilung wie im Inland erfährt; doch muss sie zugleich einen inländischen und einen ausländischen Tatbestand ganz erfüllen. Sind für die Frage der Strafbarkeit zivilrechtliche Verhältnisse massgebend, dann ist für ihre Prüfung gegebenenfalls ausländisches Recht zugrundezulegen.[3] Der Zeitpunkt, in dem die vorgenommene Handlung mit Strafe bedroht gewesen sein muss, ist der der Tat. Als dritte Bedingung der Strafbarkeit kann schliesslich noch hinzutreten die Stellung eines Antrags des Verletzten, wenn ein solcher nach den Gesetzen des Auslands erforderlich ist (§ 5 Z. 3).

Die Abhängigkeit der Bestrafung gem. § 4 Z. 3 von dem Vorhandensein eines am Tatort die Handlung bedrohenden Strafgesetzes wirft die Frage auf, was für jene Straftaten gelten soll, die in einem Gebiet verübt werden, in dem irgendwelche Strafgesetze nicht bestehen, vor allem also in unkultivierten oder staatlosen Gebieten, in der Wüste, im offenen Meer ausserhalb von Schiffen. Die zwanglose, natürliche Folgerung aus dem Nichtvorhandensein eines Gesetzes, das die Bedingung des § 4 Z. 3 erfüllen könnte, ist die Verneinung eines Strafanspruchs in diesen Fällen,[4] ein Standpunkt, der auch von den Motiven zum Revisionsentwurf von 1876 vertreten wird. Binding (S. 396, 436; vgl. Berner S. 169) dagegen sieht den Zweck der Bestimmung in der Billigkeitserwägungen entspringenden Ausschaltung eines deutschen Strafrechts in den Fällen, die auch das fremde Recht mit Strafe verschont. Das Gesetz gehe dabei von der Annahme aus,

[1] Tatbestandsmerkmal, nicht bloss Prozessvoraussetzung, vgl. Tafel S. 74.
[2] RGer. 40. 404.
[3] RGer. 27. 135.
[4] So Hegler S. 129, Köhler S. 125, LK. N. 5 zu § 3, Martitz S. 69.

dass am Tatort überhaupt Strafgesetze gelten. Da dies in staatlosem Gebiet nie der Fall sein wird, ergibt sich ohne weiteres, dass die Vorschrift der Berücksichtigung der Gesetze des Tatorts hier gegenstandslos ist, mithin die Möglichkeit der Bestrafung der dort begangenen Taten besteht.[1] Es lässt sich nicht bestreiten, dass diese Ansicht zu befriedigenderen Ergebnissen kommt; mit der heutigen Fassung des Gesetzes ist sie aber nicht zu verneinen. Gem. § 77 I KonsGerG. (vgl. übrigens auch § 77 II) können die der Konsulargerichtsbarkeit unterstehenden Personen wegen in staatlosem Gebiet begangener Verbrechen und Vergehen verfolgt werden.

Für den Ausländer, der im Ausland eine der unter § 4 Z. 3 fallen den Straftaten begangen hat und nachher erst Deutscher geworden ist (Neubürger), kann eine Bestrafung gemäss dieser Stelle nicht in Frage kommen, da nach dem oben Gesagten die deutsche Reichszugehörigkeit im Augenblick der Tat hätte vorhanden sein müssen; aber er kann nach seiner Einbürgerung auch nicht mehr ausgeliefert oder ausgewiesen werden. Will man verhüten, dass solche Leute sich unbehelligt im Reich aufhalten, dann bleibt nichts anderes übrig, als auch für sie die Möglichkeit der Bestrafung zu eröffnen; dies ist in § 4 Z. 3 II geschehen. Abweichend von der sonst für den § 4 geltenden Regel ist die Deutscheneigenschaft dem Sinn der Ziffer 3 II entsprechend (§ 9!) nur im Zeitpunkt der Verfolgung erforderlich. Eine Besonderheit in der Behandlung der Neubürger liegt darin, dass ihre Bestrafung nach deutschem Recht keinesfalls mit der Verletzung einer Treupflicht begründet werden kann, dass hier also nicht das Personalitätsprinzip zugrunde liegt; dementsprechend ist auch das Interesse an ihrer Bestrafung geringer. Dazu kommt noch, dass sie überhaupt nur möglich ist unter Durchbrechung des Grundsatzes der Nichtrückwirkung der Strafgesetze; denn hier wird ja eine Tat bestraft, die bei ihrer Begehung in keiner Beziehung zu den deutschen Strafgesetzen stand — ein Fall „echter Rückwirkung“ (Binding

[1] So Allfeld § 16 III B I 2 b, Bar Lehrb. S. 258, Frank III 3 nach § 5, Olsh. § 4 N. 16, Wegner S. 148.

S. 439). Durch eine besondere Verfolgungsvoraussetzung soll dafür gesorgt werden, dass diese Rückwirkung nur in den wichtigsten Fällen praktisch wird; das bezweckt das Erfordernis eines Antrags der zuständigen Behörde des Landes, in dem die Tat begangen ist, dessen Stellung nur dann zu erwarten ist, wenn das Ausland der Sache grössere Bedeutung beimisst. Hatte sich der Neubürger auf staatlosem Gebiet vergangen, dann ist, weil ein solcher Antrag nie gestellt werden kann, seine Bestrafung nicht möglich. Welche Behörde, die für den Antrag zuständige ist, lässt das StGB. offen; meist wird an jene zu denken sein, die staats- oder völkerrechtlich berufen ist, den Staat dem Ausland gegenüber zu vertreten.[1] Das Wesen des ausländischen Antrags ist nicht unbestritten. Ob man ihn als eine dem Auslieferungsbegehren entsprechende Erklärung,[2] oder als Ersuchen zur stellvertretenden Strafrechtsausübung[3] ansieht, oder aber ob man ihn als eine Abtretung des ausländischen Strafanspruchs an das Inland[4] auffasst, darin herrscht Übereinstimmung, dass es kein Antrag im Sinn der §§ 61 ff. RStGB. ist, dass deshalb diese Bestimmungen nicht auf ihn anwendbar sind. Die endlich vorgeschriebene Berücksichtigung des gegenüber dem deutschen Gesetz milderen ausländischen Gesetzes[5] führt — nur in diesem Falle — zur unmittelbaren Anwendung fremden Strafrechts[6] durch einen deutschen Richter, wobei freilich nur auf die im RStGB. enthaltenen Strafarten erkannt werden kann (EG. RStGB. § 6). Dieser hat sich die Kenntnis des fremden Rechtes zu verschaffen; eine besondere Form hiefür ist nicht vorgeschrieben. Die falsche Anwendung des ausländischen Rechts ist Revisionsgrund gem. § 337 StPO., da Gesetz im Sinne der StPO. jede Rechtsnorm

[1] Es können aber im einzelnen Fall auch andere Behörden in Frage kommen. Köhler S. 130.

[2] So Tafel S. 72.

[3] So Binding S. 438, Kohler S. 195.

[4] So Frank III 3 nach § 5.

[5] Im Zeitpunkt der Begehung (Binding S. 436). Bei nachträglicher Änderung des ausländischen Gesetzes Anwendung des § 2 II RStGB.; vgl. Binding S. 437.

[6] Aber auf Grund deutscher Vorschrift; das ausländische Strafgesetz wird für den einzelnen Fall zum inländischen erhoben.

ist (§ 7 EG. StPO.). Die Anwendung der lex mitior war übrigens im Entwurf zum Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund noch nicht vorgesehen. Die Motive dazu (S. 32) nehmen davon ausdrücklich Abstand, „einmal wegen der auf der Hand liegenden, damit verknüpften praktischen Schwierigkeiten,[1] hauptsächlich aber deshalb, weil derjenige, der etwas Strafbares begeht, das Bewusstsein des Unrechts hat, dieses allein aber entscheidet, während die Höhe der Strafe selbst gegenüber der Frage wegen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit für eine Handlung nur nebensächlich ist." Als Neubürger im Sinne der Stelle ist, zumal das Gesetz keinen Unterschied macht, nicht nur der durch Einbürgerung Deutscher Gewordene zu betrachten, sondern auch derjenige, der durch Eingliederung eines Gebietsteils die Reichszugehörigkeit erworben hat.[2]

Besondere Vorschriften über die Bestrafung des Altbürgers, d. i. des Deutschen, der nach der Tat die inländische Staatsangehörigkeit verloren hat, enthält das RStGB. nicht; es ist auch klar, dass der schon entstandene inländische Strafanspruch durch einen Wechsel der Staatsangehörigkeit des Täters nicht betroffen wird. Zu einem entgegengesetzten Ergebnis muss man freilich kommen, wenn man im § 4 lediglich prozessuale Vorschriften sieht; denn der Altbürger ist im Zeitpunkt der Verfolgung nicht mehr Deutscher und könnte daher nur im Falle des § 4 Z. 1, der auch Ausländer einbezieht, verfolgt werden.[3]

Die Bestimmungen des § 4 RStGB. sind nicht die einzige Grundlage für die Bestrafung von Auslandstaten. Eine Reihe von Straftaten ist kraft besonderer Vorschrift (also ganz unabhängig von § 4) auch dann dem deutschen Strafgesetz unterstellt, wenn die Tat im Ausland begangen wurde. Weil die im einzelnen Strafgesetz enthaltene Vorschrift, nicht aber § 4II für das Entstehen eines Strafrechts wegen dieser Taten massgebend ist, können regelmässig die in § 4 und dem inhaltlich dazugehörigen § 5 für die

[1] Hiezu Binding S. 436.

[2] Binding S. 439, LK. § 4 N. 3, Olsh. § 4 N. 17, Tafel S. 72; A. M. Bar Lehrb. S. 261, Köhler S. 131.

[3] So LK. § 4 N. 3b.

Bestrafung von Auslandstaten aufgestellten Besonderheiten keine Anwendung finden. Insbesondere tritt an die Stelle des Opportunitätsgrundsatzes wieder der Verfolgungszwang, die Strafbarkeit am Ort der Tat wird bedeutungslos, eine Berücksichtigung ausländischer Urteile findet nur im Rahmen des § 7 statt. Hieher gehören neben den §§ 102, 298 RStGB. zahlreiche in Nebengesetzen enthaltene Bestimmungen, z. B. §§ 7, 161 MilStGB. v. 20. 6. 1872; § 12 SprengstG. v. 9. 6. 1884; Sklavenraub- und SklavenhandelG. v. 28. 7. 1895 § 5; § 43III AuswandG. v. 9. 6. 1897; § 24 Gesetz betr. das Flaggenrecht der Kauffahrteischiffe v. 22. 6. 1899; § 121 SeemannsO. v. 2. 6. 1902; § 16 Ges. betr. den Verrat militärischer Geheimnisse v. 3. 6. 1914; § 7 RepSchG. v. 25. 3. 30.

Als Ergänzung des in § 4I aufgestellten Grundsatzes bedurfte es auch einer Bestimmung über das inländische Strafrecht aus im Ausland begangenen Übertretungen. Wegen ihrer geringen, meist nur lokalen Bedeutung ist das Inland an ihrer Bestrafung regelmässig uninteressiert. Sie erfolgt daher gem. § 6 RStGB. nur, wenn sie „durch besondere Gesetze oder durch Verträge angeordnet ist." Da in § 6, wie der Zusammenhang mit den vorhergehenden Bestimmungen ergibt, nur solche Übertretungen gemeint sind, die es kraft Reichsrechts sind, so können auch Ausnahmen nur durch Reichsgesetze und Verträge des Reichs geschaffen werden.[1] Landesrechtliche Gesetze und Vereinbarungen sind nur auf den dem Landesrecht vorbehaltenen Gebieten möglich; Verträge mit auswärtigen Staaten bedürfen der Zustimmung des Reichs (Art. 78II RVerf.). Ob eine Straftat als Übertretung anzusehen ist, bestimmt sich nach deutschem Recht. Soweit auf Grund des § 6 von Deutschen oder auch von Ausländern im Ausland begangene Übertretungen ein inländisches Strafrecht erzeugen, ist die Frage, ob obligatorische oder nur fakultative Verfolgung stattfindet, nach den im § 6 bezeichneten besonderen Gesetzen und Verträgen zu entscheiden.

[1] So Frank zu § 6, Olsh. § 6 N. 1; A.M. LK. § 6 N. 2.

§ 4. Ausschluss der Verfolgung von Auslandstaten.

Räumlich getrennt, inhaltlich sich aber unmittelbar an § 4 Z. 3 anschliessend, führt § 5 den Gedanken der Berücksichtigung des fremden Rechtes fort. War dort das inländische Strafrecht von der Strafbarkeit am Ort der Tat abhängig gemacht, so hier noch von der konkreten ausländischen Verfolgbarkeit. Billigkeitserwägungen, das Bestreben, eine Doppelbestrafung im Ausland und Inland zu vermeiden in Verbindung mit der Annahme, dass durch die unter § 4 Z. 3 fallenden Straftaten meist allein das Ausland verletzt wird, erklären diese Bestimmungen. Sie sind wie § 4 in prozessualer Form gehalten; über deren Bedeutung gehen auch hier die Meinungen auseinander. Bei prozessrechtlicher Auffassung[1] des § 5 handelt es sich teils um Umstände, von deren Nichtvorhandensein die Verfolgbarkeit abhängt (Prozesshindernisse; § 5 Z. 1, 2), teils aber um Prozessvoraussetzungen (§ 5 Z. 3). Die sachlichrechtliche Auffassung[2] führt zur Annahme des Untergangs des inländischen Strafanspruchs durch Verbrauch in den Fällen der Ziffern 1, 2 und seines Nichtentstehens im Fall der Ziffer 3. Unabhängig von diesem Streit lässt sich feststellen, dass die Verfolgung ausgeschlossen ist nicht nur, wenn die in den Ziffern 1—3 bezeichneten Umstände vorliegen bzw. fehlen im Augenblick der Einleitung eines inländischen Verfahrens,[3] sondern auch, wenn sie während des Verfahrens eintreten. Dann ist eben die Weiterverfolgung ausgeschlossen.[4]

Die Beschränkungen des § 5 sind gegeben:

1. Bei Handlungen, über die von einem ausländischen Gericht rechtskräftig erkannt worden, wenn es zu einer Freisprechung oder zu einer Verurteilung gekommen ist. Im letzteren Fall muss die Strafe grundsätzlich ganz vollzogen sein. Das Erkenntnis muss von einem Gericht des Auslands[5] stammen, worunter eine

[1] Frank III 3 nach § 5, Olsh. § 5 N. 1. [2] Binding S. 444, Hegler S. 17.

[3] Olsh. a. a. O., Tafel S. 85. [4] Binding S. 445, Frank III 3 nach § 5, Hegler S. 86, Köhler S. 129, LK. § 5 N. 2, Beling ZStW. S. 269.

[5] Weiter als Gericht „im Ausland", vgl. Binding S. 413. Daher ist § 5 anwendbar auf Urteile der fremden Mächte im ehemals besetzten deutschen Gebiet. RGer. 59. 10.

Behörde zu verstehen ist, die in ähnlicher Weise wie unsere Gerichte zur Sachentscheidung berufen ist. Dies kann auch eine Verwaltungsbehörde sein.[1] Soweit in § 5 von Gerichten oder Gesetzen des Auslands die Rede ist, will unter Ausland derjenige Staat verstanden sein, in dessen Gebiet die Straftat begangen wurde.[2] Man hat nicht an die Möglichkeit einer Mehrheit von entstandenen Strafrechten gedacht, wenn z. B. die Tat in mehreren Staaten verübt ist. Sollte dies der Fall sein, dann gelten für jeden der strafberechtigten Staaten die Bestimmungen des StGB. Die Verfolgung im Deutschen Reich bleibt also nur ausgeschlossen, wenn die Hindernisse der beiden ersten Ziffern des § 5 in jedem oder das Erfordernis der Ziffer 3 in keinem dieser Staaten gegeben ist.[3]

2. Bei Handlungen, bezüglich deren die Strafverfolgung oder die Strafvollstreckung nach ausländischem Recht verjährt ist.[4] Gleich steht ein Erlass der Strafe. Massgebend sind hier die Gesetze des Auslandes; das gilt, obgleich sich der Wortlaut nur auf die Verjährung bezieht, auch sinngemäss für den Erlass. Dabei genügt es zur Anwendbarkeit der Vorschrift, wenn ein Teil der Strafe erlassen und die Vollstreckung des andern Teiles verjährt ist, wie auch Kombinationen mit § 5 Z. 1 möglich sind, etwa derart, dass die Strafe zum Teil vollzogen, der Rest erlassen ist.

3. Wenn der nach den Gesetzen des Auslands zur Verfolgung erforderliche Antrag des Verletzten mangelt. Berechtigung zu diesem Antrag, seine Form, die Frist für die Stellung, bestimmen sich nach ausländischem Recht.[5] An welche Behörden er sich richten soll, sagt § 5 nicht. Es kommen die Behörden in Betracht, an die sich der Verletzte zunächst wenden wird: die Behörden des

---

[1] So Frank a.a.O., LK. 4 N. 1 zu § 5; A.M. Binding S. 444 N. 11, Olsh. 3a zu § 5.

[2] Motive S. 32.

[3] Hegler S. 88 Anm. 2, LK. § 5 3, Olsh. § 5 7b.

[4] RGer. 22. 341 will die Vorschrift nur bis zum Beginn der inländischen Verfolgung anwenden.

[5] Vgl. Hegler S. 87, Frank III 3bβ nach § 5.

Begehungsstaates. Aber auch der vor inländischen Behörden gestellte Antrag genügt völlig.[1] Nicht gestellt ist der Antrag auch dann, wenn er nicht wirksam gestellt ist. Ist die Tat auch nach deutschem Recht ein Antragsdelikt, dann ist neben einem im Ausland gestellten Antrag auch ein im Reich gestellter erforderlich. Wird der nach ausländischem Recht nötige Antrag an deutsche Behörden gerichtet, dann muss er in diesem Fall den Vorschriften des § 61 RStGB. genügen.

Soweit Übertretungen im Ausland bestraft werden können, ist auf sie § 5 anzuwenden; nicht unmittelbar; denn § 5 bezieht sich nur auf von Deutschen verübte Verbrechen und Vergehen. Durch Schluss a majori ad minus ergibt sich aber die entsprechende Anwendung jener Vorschrift auf Übertretungen,[2] und wenn dies für Deutsche zutrifft, dann doch erst recht für Ausländer, die wegen ihrer auswärtigen Taten grundsätzlich eher milder als strenger bestraft werden.

§ 5. Anrechnung ausländischer Strafen.

Um Härten zu vermeiden, die sich durch im Ausland erfolgte Strafvollstreckung im Falle einer nochmaligen Verurteilung wegen derselben Tat im Deutschen Reich ergeben könnten, bestimmt § 7 RStGB.[3] die Anrechnung der im Ausland vollzogenen Strafe auf die im Inland zu erkennende. Ob die Tat von einem Deutschen oder Ausländer, ob sie im Inland oder Ausland begangen ist, macht keinen Unterschied. Nur muss die Strafe im Ausland vollstreckt sein und zwar auf Grund eines ausländischen Urteils; denn eine abermalige Entscheidung eines deutschen Gerichts über dieselbe Tat, wie sie § 7 verlangt, ist wegen des Grundsatzes ne bis in idem nicht denkbar. Es handelt sich bei § 7 im Grunde weniger um den räumlichen Gegensatz Inland-Ausland, sondern um die Frage der Vollstreckung eines inländischen oder ausländischen Strafanspruchs. Daher muss § 7 sinngemäss auch an-

[1] Köhler S. 130, RGer. 44. 433 ff.

[2] Binding S. 443, 608, LK. § 6 N. 5, Olsh. § 6 N. 3.

[3] Eine Übersicht des Anwendungsgebietes der Stelle findet sich bei Tafel S. 90.

wendbar sein, wenn eine durch ausländisches Urteil ausgesprochene Strafe auf Veranlassung des betreffenden Staates im Inland vollstreckt wird, und darf umgekehrt nicht anwendbar sein trotz im Ausland vollzogener Strafe, wenn ein inländisches Urteil zugrundegelegen hat.[1] Auf die im besetzten deutschen Gebiet vollzogenen Urteile der Besatzungsmächte konnte demnach § 7 grundsätzlich angewendet werden.[2] Völliger Vollzug ist zur Anwendbarkeit der Vorschrift nicht nötig; sie greift also auch dann ein, wenn § 5 Z. 1 wegen nur teilweiser Vollstreckung der Strafe nicht zutrifft. Die abermalige Verurteilung muss wegen derselben Handlung stattfinden; auch hier ist die Identität des bestimmten historischen Ereignisses gemeint, nicht aber seine rechtliche Beurteilung.[3] Die Anrechnung der vollzogenen Strafe ist, anders als in § 60 RStGB. zwingend vorgeschrieben; wie dort ist aber auf die volle Strafe zu erkennen und von dieser erst die vollstreckte in Abzug zu bringen. Schwierigkeiten entstehen, wenn die im Ausland vollzogene und die im Inland erkannte Strafe wegen Verschiedenheit nicht vergleichbar sind. Dann ist es Sache des Richters, nach seinem Bemessen die Strafübel gegeneinander abzuwägen.[4] Auf im Inland erkannte unwandelbare Strafen, wie die Todesstrafe, ist eine Anrechnung natürlich nicht möglich.

§ 6. Nachtragsverfahren zur Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte.

Eine Gleichstellung des im Ausland wegen eines Verbrechens oder Vergehens verurteilten Inländers mit dem im Inland Verurteilten bezweckt § 37 durch die Bestimmung, dass jenem die bürgerlichen Ehrenrechte in einem selbständigen Nachtragsverfahren aberkannt werden können. Voraussetzung ist, dass wegen des im Ausland abgeurteilten Verbrechens oder Vergehens nach den Gesetzen des Deutschen Reiches[5] der Verlust einzelner

[1] Olsh. § 7 N. 2.
[2] A. M. LK. § 7 N. 1, RGer. 54. 139 ff.
[3] Olsh. § 7 4b, LK. 2 zu § 7; A. M. Binding S. 442.
[4] Grundsätze hierfür RGer. 35. 41.
[5] Dem Sprachgebrauch des StGB. gem. nur auf Reichsgesetze zu beziehen.

oder aller bürgerlichen Ehrenrechte ausgesprochen werden könnte oder müsste. Das von vielen aufgestellte Erfordernis des Ausschlusses der Möglichkeit einer inländischen Verurteilung (weil bei Zulässigkeit einer inländischen Verfolgung zu der Bestimmung des § 37 gar kein Anlass gegeben sei) findet weder im Gesetz noch in den Motiven dazu eine feste Stütze.[1] Diese Auffassung könnte den § 37 nur auf jene Fälle beziehen, in denen wegen § 5, der sich seinerseits nur an § 4 Z. 3, nicht z. B. an § 4 Z. 1, 2 anschliesst, eine inländische Verfolgung nicht mehr möglich ist. Um wegen nicht unter § 4 Z. 3 fallender Taten die vielleicht höchst wünschenswerte Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte herbeiführen zu können, bedürfte es dann jedesmal wegen der Unanwendbarkeit des § 37 einer Geltendmachung des Hauptstrafanspruchs durch Verurteilung. Hat aber der Täter bereits durch ausländisches Urteil ein Strafübel erlitten, das dem in Deutschland zu erkennenden entspricht oder es sogar übersteigt, dann erscheint es trotz § 7 unbillig, lediglich zum Zweck des Ausspruchs der Nebenstrafe dem Täter nochmals eine Hauptstrafe aufzubürden. Daher muss das selbständige Nachtragsverfahren auch dann möglich sein — und der Wortlaut des § 37 spricht keineswegs dagegen — wenn eine inländische Verurteilung möglich wäre. Das Inland hat ein Interesse daran, dass die im Ausland verurteilten Deutschen, deren Schuld festgestellt worden ist, in gleicher Weise wie die im Inland bestraften vom öffentlichen und privaten Rechtsleben ferngehalten werden (§§ 33, 34 RStGB.). Diesem Gedanken entsprechend ist im Sinn des § 37 als Bestrafung die Verurteilung anzusehen. Bestraft ist, wer verurteilt ist, wenn auch der Strafvollzug verjährt oder die Strafe gnadenweise erlassen ist, es sei denn, dass die Begnadigung das Urteil ungeschehen macht. Die Deutscheneigenschaft ist nach dem Wortlaut notwendig im Zeitpunkt der ausländischen Verurteilung, sie muss aber auch während des inländischen Verfahrens gegeben sein.[2] Im Nachtragsverfahren hat der Richter selbständig die

[1] Köhler, Goltd. Arch. Bd. 64, S. 438 ff.

[2] Köhler S. 602; Goltd. Arch. 64, 445/446.

Schuldfrage zu prüfen und auf grund der sich ergebenden Entscheidung über den Ehrenverlust zu erkennen. Auch für das Verfahren des § 37 gilt übrigens das Opportunitätsprinzip.

§ 7. Verhältnis der Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuches über das räumliche Geltungsgebiet der Reichsgesetze zum Landesstrafrecht.

Die Vorschriften der §§ 3—8 RStGB. beziehen sich unmittelbar nur auf die Strafgesetze des Deutschen Reichs; ausdrücklich ist das in den §§ 3, 4 gesagt, aus dem Zusammenhang mit diesen ergibt es sich für die §§ 6—8. Dass alle diese Bestimmungen im Hinblick auf den Gegensatz Reich—Reichsausland getroffen sind, betont nochmals § 8. Nicht aber sollte das räumliche Geltungsgebiet der Landesgesetze sei es gegenüber andern deutschen Ländern, sei es gegenüber dem Reichsausland abgegrenzt werden. Eine analoge Anwendung der §§ 3—8 auf die Landesgesetze ist nirgends vorgeschrieben; als dahinzielende Bestimmung könnte nur § 3 EG. StGB. angesehen werden, wobei Vorraussetzung wäre, dass die in Frage stehenden landesrechtlichen Vorschriften über das räumliche Geltungsgebiet der Landesstrafgesetze durch das Reichsstrafgesetzbuch ausser Kraft gesetzt wurden. Dies ist um so zweifelhafter, als die Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuchs über das internationale Strafrecht ausdrücklich eine Selbstbeschränkung der Geltung auf das Reichsrecht enthalten. Ungeachtet der Verneinung einer zwingenden Analogie könnte noch geprüft werden, ob der Richter in der Lage ist, beim Fehlen einschlägiger landesrechtlicher Vorschriften die §§ 3—8 RStGB. entsprechend anzuwenden, eine Frage, die aber in die Lehre von der Analogie gehört und daher hier nicht zu erörtern ist. Die Länder können nach dem Gesagten das Geltungsgebiet ihrer Gesetze auch vom Reichsstrafgesetzbuch abweichend regeln.[1] Soweit das Landesrecht seine Vorschriften über das internationale Strafrecht nach dem Inkrafttreten des Reichsstrafgesetzbuches aufgehoben hat ohne sie durch neue zu ersetzen, muss man eine stillschweigende Bezug-

[1] Köhler S. 126, Bl. f. RAnw. S. 92.

nahme auf die §§ 3 ff. RStGB. zum Zwecke ihrer entsprechenden Anwendung annehmen. Die Länder haben noch die Möglichkeit, im Rahmen des § 2 EG. StGB. das Geltungsgebiet ihrer Gesetze durch Vereinbarung mit fremden Staaten festzulegen, wozu sie der Zustimmung des Reichs bedürfen (Art. 78 II RVerf.); frei sind sie bei solcher Reglung im Verhältnis zueinander.

3. Abschnitt.

Das künftige internationale Strafrecht.

1. Teil.

Der Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches.[1]

§ 8. Geltung des ADStGB. bei Verbrechen und Vergehen.

a) Für Inlandstaten.

Wie alle deutschen Entwürfe seit dem GE. zerfällt die VK. der strengen Scheidung von kriminellem und polizeilichem Unrecht halber in ein Buch „Verbrechen und Vergehen" und ein Buch „Übertretungen" mit je einem Allgemeinen (A. T.) und Besonderen Teil (B. T.). Die Bestimmungen über das internationale Strafrecht finden sich demgemäss, soweit sie sich auf Verbrechen und Vergehen beziehen, im A. T. des 1. Buches und zwar unter der Überschrift „Räumliche Geltung" (§§ 5—8) und, soweit sie Übertretungen betreffen, im A. T. des 2. Buches, unter der Bezeichnung „Im Ausland begangene Übertretungen" (§ 377). Zu bemerken ist noch, dass die VK. in allen diesen Bestimmungen nur von den Gesetzen des Reichs spricht.

Zunächst wird im § 5 I in sachlicher Übereinstimmung mit dem geltenden Recht die unbedingte Herrschaft der deutschen

[1] Den folgenden Ausführungen liegt der Entwurf eines ADStGB. in der Fassung des Antrags D. Dr. Kahl und Gen. (Reichstagsdrucksachen V. Wahlperiode, Nr. 395) zugrunde (Vorlage Kahl, VK.).

Reichsstrafgesetze im Inland festgestellt (Positive Seite des Territorialprinzips). Der im RStGB. enthaltene Nachsatz „auch wenn der Täter ein Ausländer ist“ wurde schon von der Strafrechtskommission als entbehrlich gestrichen, gegen den Willen einer Minderheit, die ihn der Deutlichkeit halber beizubehalten wünschte. Im Hinblick auf die klare Fassung des § 5 I kann man sein Verschwinden nicht bedauern;[1] Bedenken dürften nicht begründet sein. Eine weitergehende Änderung war mit der Ersetzung der Worte „im Gebiet des Deutschen Reichs“ durch „Inland“ bezweckt. Für die weite Auffassung, die Theorie und Praxis jenem Ausdruck entgegenbrachte, sollte ein entsprechend weiter Begriff in das Gesetzbuch aufgenommen werden; besonders sollte damit betont werden, dass auch die Schutzgebiete und Konsulargerichtsbezirke strafrechtlich als Inland zu betrachten seien (vgl. Begr. GE. S. 7). Ist man der von der Strafrechtskommission und den Reichstagsausschüssen des öfteren zum Ausdruck gebrachten Ansicht, dass der Inlandbegriff durch das Staats- und Völkerrecht bestimmt wird und nicht durch ein Strafgesetzbuch, das andere Aufgaben hat (vgl. Begr. VE. zu § 3), dann erscheint auch die neue Formulierung nicht als zweifelausschliessend. Die Frage der Inlandeigenschaft der Schutzgebiete ist ja leider durch den Ausgang des Weltkrieges vorläufig gegenstandslos geworden; was aber die Konsulargerichtsbezirke betrifft, so muss auch nach der vorliegenden Fassung die Möglichkeit, sie als Inland zu bezeichnen, verneint werden. Abgesehen davon, dass sie im Rahmen eines Strafgesetzbuchs doch wohl nur im Wege einer Fiktion — die fehlt — zum Inland werden könnten, gehören sie auch nicht dazu nach dem Vökerrecht, das als Inland zunächst, um mit Kahl[2] zu sprechen, „jedes geographisch und staatsrechtlich“ zum Staat gehörige Gebiet auffasst (Staatslandgebiet + völkerrechtliches Zubehör). Weder das eine noch das andere kann auf die Konsulargerichtsbezirke bezogen werden. Wenn auch die Strafrechtskommission, die das Wort Inland, dem GE. folgend, in ihren

[1] Vgl. Kleinfeller ZIR. S. 113ff.

[2] Ausschussitzung vom 22. IX. 1927, S. 15 des Berichts und A. S. v. 20. I. 1931, S. 10.

Entwurf aufnahm, wiederholt einen gegenteiligen Standpunkt vertrat und zuletzt anlässlich der Gesamtredaktion ihres Entwurfs in der 277. Sitzung (22. IX. 1913) ausdrücklich einstimmig zum Wort Inland als ihren Sprachgebrauch feststellte, dass als Inland auch die Konsulargerichtsbezirke aufzufassen seien, so muss angesichts der abweichenden völkerrechtlichen Beurteilung und des Fehlens einer Fiktion im Entwurf die strafrechtliche Inlandeigenschaft der Konsulargerichtsbezirke verneint werden. Dies umso mehr, als im § 5 nach der Versicherung der Überschrift die räumliche Geltung der Strafgesetze geregelt werden soll,[1] während es sich gerade bei der Konsulargerichtsbarkeit im wesentlichen nur um einen persönlichen Geltungsbereich der Gesetze handelt. Die Unklarheit der Stelle wird auch dadurch dargetan, dass die Strafrechtskommission ursprünglich (3. Sitzung am 6. IV. 1911) selbst es für zweckmässig gehalten hatte, dem § 3 einen Absatz anzugliedern: „Als im Inland begangen sind auch die in deutschen Schutzgebieten und Konsulargerichtsbezirken begangenen Straftaten anzusehen, soweit auf sie die deutschen Strafgesetze Anwendung finden." Nach alledem stellt das Wort Inland lediglich eine Bezugnahme auf das Staats- und Völkerrecht dar; da § 3 RStGB. im gleichen Sinn ausgelegt wird, deckt sich der dort festgelegte mit dem in § 5 I VK. bestimmten räumlichen Wirkungskreis der Strafgesetze; es gilt bezüglich des Inlandbegriffs wie auch für die bei Auslandstaten wichtige Unterscheidung, ob Inländer oder Ausländer, das zu § 3 RStGB. Gesagte. Als Ausland ist schliesslich auch hier jedes Gebiet anzusehen, das nicht Inland ist, also nicht bloss fremde Staatsterritorien, sondern auch jene Gebiete, die einer Staatsgewalt nicht unterworfen sind.

Soweit im internationalen Strafrecht die unterschiedliche Behandlung einer Tat davon abhängt, ob sie in diesem oder in jenem Gebiet begangen wurde, ist es von besonderer Bedeutung, an welchem Ort eine Tat als verübt anzusehen ist. In Frage stehen hier vor allem solche Taten, bei denen Handlung und Erfolg auseinanderfallen, sodann auch mehraktige Straftaten und

[1] Vgl. Rosenberg S. 847 ff.

die strafbaren Teilnahmehandlungen. Auch der Zeitpunkt einer Tat ist für das internationale Strafrecht besonders dann wesentlich, wenn es sich um die Berücksichtigung der Gesetze des Tatortes oder um die Anwendung des dem Täter günstigeren Gesetzes handelt. Im Gegensatz zum geltendem Recht, das eine gesetzliche Reglung von Ort und Zeit der Tat nicht kennt, enthält die VK. die unverändert aus der Reichstagsvorlage übernommene Bestimmung (§ 8):

> Eine Tat ist an jedem Ort begangen, wo sich der Tatbestand der strafbaren Handlung ganz oder zum Teil verwirklicht hat oder im Falle des Versuchs nach dem Vorsatz des Täters verwirklichen sollte.
>
> Eine Tat ist zu der Zeit begangen, zu der der Täter gehandelt hat oder hätte handeln müssen. Wann der Erfolg eintritt, ist nicht massgebend.

Noch im VE. hatte man ausdrücklich davon Abstand genommen, eine ähnliche Bestimmung aufzunehmen, um diese Fragen nicht in die starre Form eines Paragraphen zu bringen, sondern sie der Wissenschaft und Rechtsprechung zur Weitergestaltung zu überlassen (vgl. Begr. VE. S. 8). Diese stimmen freilich in ihren Auffassungen nicht überein und daher wurden, wie schon früher,[1] auch in der Kritik zum VE.[2] wieder Stimmen laut, die eine Entscheidung dieser Fragen im Entwurf empfahlen. Erst in den Beratungen der Strafrechtskommission wurde eine Festlegung von Ort und Zeit der Straftat beschlossen (6. IV. 1911), wobei dem Einwand, „es sei nicht Aufgabe des Gesetzgebers, theoretische Kontroversen zu entscheiden" entgegengesetzt wurde, dass eine solche Bestimmung im Interesse einer sicheren, einheitlichen Rechtsprechung notwendig sei. Alle späteren Entwürfe haben ähnliche Vorschriften aufgenommen.

So bedeutungsvoll die Frage nach Ort und Zeit der Handlung für das internationale Strafrecht ist, so wenig ist sie, wie schon

---

[1] Köhler, Reformfragen S. 37 ff.

[2] Vgl. Übersicht in der „Zusammenstellung der gutachtlichen Äusserungen über den VE. zu einem deutschen Strafgesetzbuch" § 3.

oben (S. 27) ausgeführt, in diesem Rahmen zu behandeln.[1] In dieser Hinsicht bedeuten die Entwürfe eine fortwährende Verschlechterung. Während diese Bestimmungen im KommE. dort, wo sie als „Modalitäten des Tatbestandes“[1] hingehören, nämlich unter „Strafbare Handlung“ im 2. Abschnitt stehen, erfahren sie schon im E 19 eine gesonderte Behandlung. Im E 25 erscheinen sie im 1. Abschnitt (Das Strafgesetz) gleichgeordnet den Bestimmungen über den räumlichen Wirkungskreis, während sie seit dem E 27 unter die Überschrift „Räumliche Geltung“ fallen und von den übrigen Vorschriften des internationalen Strafrechts lediglich durch einen Untertitel getrennt werden. Eine Änderung dieser Einordnung wäre, um den naheliegenden Irrtum zu vermeiden, es seien diese Fragen nur hier wichtig, wünschenswert. Es könnte wohl auf die Systematik des KommE. zurückgegriffen werden.

b) Für Auslandstaten.

Eine über das geltende Recht bedeutend hinausgehende Vorschrift enthält § 5II mit der Vorschrift:

> Für Taten, die auf einem deutschen Seeschiff oder Luftfahrzeug begangen werden, gelten die Strafgesetze des Reichs, auch wenn das Seeschiff oder Luftfahrzeug zur Zeit der Tat nicht im Inland ist.

Eine derartige Bestimmung kennt das RStGB. nicht. Lediglich kraft Völkerrechts wurden bisher deutsche Handelsschiffe auf hoher See, Staatsschiffe überall als Inland im Sinn des RStGB. betrachtet. Sah man demnach in ausländischen Häfen und Gewässern befindliche inländische Schiffe grundsätzlich als Ausland an,[2] so entwickelte sich doch seit Beginn des 19. Jahrhunderts eine völkerrechtliche Praxis im Sinn einer weitgehenden Uninteressiertheit der Staaten inbezug auf in ihren Gebieten an Bord fremder Schiffe begangene Straftaten. Der Uferstaat pflegt meist nur dann einzugreifen, wenn durch eine solche Tat die eigene Sicherheit oder die Ruhe des Hafens gestört wird. Infolgedessen besteht die Möglichkeit, dass die Mehrzahl der auf den in ausländischen

[1] Kohlrausch S. 12

[2] Zweifelnd Harburger S. 6,7; vgl. 116 ff.

Gewässern befindlichen Schiffen begangenen Straftaten ungesühnt bleibt. Diese Lücke auszufüllen ist der Zweck der vorliegenden Bestimmung.[1] Zugleich sollte im Interesse des deutschen Ansehens denen, die sich einem deutschen Schiff oder Luftfahrzeug anvertrauen, ein uneingeschränkter Schutz zuteil werden. Sodann war für diese Vorschrift mitbestimmend, dass die Feststellung des Tatorts auf einem in Fahrt befindlichen Seeschiff auf ganz erhebliche Schwierigkeiten stossen kann. Nicht nur wegen Versagens oder Fehlens der technischen Hilfsmittel, wie Meyer[2] anzunehmen scheint, sondern vor allem in jenen Fällen, in denen die Tat nicht sofort entdeckt wird; denn bei der ständigen Fortbewegung des Schiffes lässt sich nur bei genauer Kenntnis des Zeitpunktes der Tat deren Ort feststellen. So mag es leicht zweifelhaft sein, ob eine Tat im fremden Küstengewässer (also im Ausland) oder auf offener See (in fingiertem Inland) verübt wurde. Zu bemerken ist noch, dass sich die Vorschrift des § 5 II keineswegs auf Binnenschiffe, für die ein solches Bedürfnis in der Begründung zum E 27 verneint wird, erstreckt, sondern nur auf Seeschiffe. Wegen dieses Begriffs verweist die Begr. E 27 auf § 163 RVO (und § 1 VersGes. für Angestellte v. 20. XII. 1911), worin als deutsches Seefahrzeug bezeichnet wird „jedes Fahrzeug, das unter deutscher Flagge fährt und ausschliesslich oder vorzugsweise zur Seefahrt benutzt wird." Das Schiff muss also die Berechtigung zur Führung der deutschen Reichsflagge haben (vgl. FlaggG. vom 22. 6 1899) und es muss die Reichsflagge auch tatsächlich (ständig) führen. Bei verschiedener Verwendung des Schiffes entscheidet die überwiegende Benützungsart.

Für die Erfassung der auf deutschen Seeschiffen begangenen Straftaten waren drei Möglichkeiten gegeben:[3] einmal die Fiktion, solche Taten seien im Inland begangen, sodann die Fiktion, die Fahrzeuge selbst seien Inland und drittens lediglich die Vorschrift einer unbedingten Anwendung der deutschen Strafgesetze. Von der zweiten Möglichkeit wurde in den Entwürfen von 1913 bis

[1] Zuerst beantragt in der Sitzung der Strafrechtskommission vom 6. IV. 1911.
[2] JW. 59. 3384 Anm. 5.
[3] Hegler in Anlage I z. Begr. E 27 S. 27 ff.

1925 Gebrauch gemacht. Seit dem E 27 ist die Fiktion der Form nach aufgegeben und schlechthin erklärt, dass die deutschen Strafgesetze für alle auf Seeschiffen begangenen Taten gelten sollen. Diese werden darnach ohne Rücksicht auf den jeweiligen Aufenthaltsort des Schiffes genauso bestraft, wie wenn sie im Inland begangen wären.

Es darf übrigens § 5II so wenig wie aus § 5I ein ausschliessliches deutsches Strafrecht herausgelesen werden.[1] Eine solche Auffassung würde wegen der im Ausland begangenen Taten — die Handelsschiffe gelten in fremden Gewässern völkerrechtlich noch nicht als Inland — sich mit dem Völkerrecht kaum vereinbaren lassen. Auch künftig werden sich nach dem Gesagten Staatsschiffe und Handelsschiffe in der behandelten Frage unterscheiden und zwar dadurch, dass erstere nur dem inländischen, letztere in fremden Gewässern, und dies ist die Neuerung gegenüber dem jetzigen Rechtszustand, neben dem ausländischen auch dem inländischen Recht unterworfen sind. Eine andere Frage ist es, wie weit das Ausland von diesem Recht Gebrauch machen will.

Für den Fall, dass ausländische Handelsschiffe sich in deutschen Gewässern aufhalten, verbleibt es mangels einer besonderen Bestimmung beim Zustand des geltenden Rechts: auf ihnen verübte Straftaten sind im Inland begangen.

Die weite Ausdehnung der Strafgewalt durch § 5II wird von manchen getadelt und als im Widerspruch mit den Grundsätzen des Völkerrechts stehend bezeichnet; denn das Strafgesetz soll sich über die Staatsgrenzen nur bei vorhandenem dringenden Bedürfnis erstrecken; ein solches Bedürfnis wird aber dann verneint, wenn und soweit der ausländische Staat die an Bord inländischer Schiffe begangenen Taten bestraft.[2] Indessen würde eine Abhängigmachung des eigenen Strafanspruchs von dem Nichtvorhandensein oder der Nichtdurchführung eines fremden den

[1] Vgl. Sitzung der Strafrechtskommission vom 10. II. 1913, Harburger S. 123, Hegler a. a. O. S. 28.

[2] Harburger S. 118, Perels S. 60.

Schutz der auf deutschen Schiffen Reisenden und damit das deutsche Ansehen mindern; ein Hauptzweck der Bestimmung würde so gefährdet. Der von den Kommunisten in den Ausschüssen gestellte Antrag, das mildere Gesetz des Tatorts bzw. bei Zweifel über ihn das mildeste der in Betracht kommenden Gesetze anzuwenden, verfiel der Ablehnung. Besonders wurde auf die Schwierigkeiten hingewiesen, die dem Richter durch die Anwendung des ausländischen Rechts, das sich noch dazu häufig in seinen Strafarten und Strafsystemen mit dem deutschen nicht vergleichen lässt, erstehen würden.[1] Es würden aber auch alle mit der Feststellung des Tatorts verknüpften Schwierigkeiten, die ausgeschaltet werden sollten, wieder eingeführt; denn es müsste doch in jedem Falle zunächst der Versuch gemacht werden, den Ort der Tat genau zu bestimmen. Daher ist eine Anwendung irgendeines fremden milderen Rechtes nicht zweckmässig; es zeigt sich, dass die Stelle in ihrer Fassung gerade dem theoretischen und praktischen Bedürfnis entspricht. Man kann sie deshalb nicht als dem Völkerrecht widersprechend bezeichnen; keinesfalls auch wegen des auch bei anderen Betimmungen häufig gegebenen und geradezu wünschenswerten Zusammentreffens von inländischem und ausländischem Strafanspruch.

In § 5 II werden den Schiffen die deutschen Luftfahrzeuge gleichgestellt; alle auf ihnen verübten Straftaten sollen also stets wie im Inland begangene bestraft werden. Die Entwicklung der Luftschiffahrt hat während des Krieges und besonders in den Jahren nach dem Kriege einen Aufschwung genommen, der zu besonderen strafrechtlichen Bestimmungen Anlass gibt. Abgesehen vom GE., der eine Schutzbestimmung für die auf staatlosem Gebiet gegen Besatzung oder Passagiere verübte Straftaten enthielt, nahm erst der E 25 eine Sondervorschrift für Flugzeuge auf. Die hier aufgestellte Fiktion, Flugzeuge seien Inland, wurde in E 27 der Form nach aufgegeben und durch eine einfache Erstreckung der deutschen Strafgesetze auf die deutschen Flugzeuge ersetzt.[2] Die-

[1] Aussch. S. v. 11. X. 28 S. 5.

[2] Hirschberg S. 204 spricht hier, m. E. mit Recht, von einer verschleierten Fiktion; vgl. Rittler S. 50.

ser letztere Begriff ist im Gesetz nicht erläutert. Man wird ihn wohl im gleichen Sinn zu fassen haben[1] wie es das Luftverkehrsgesetz vom 1. 8. 1922 tut, also als Sammelbezeichnung für die dort genannten, zur Bewegung im Luftraum bestimmten Geräte, sofern sie die deutschen Hoheitszeichen tragen, d. h. in die Luftfahrzeugrolle eingetragen sind.

Eine gewisse Unsicherheit wird in das Problem der Bestrafung der in der Luft begangenen Straftaten dadurch hineingetragen, dass wegen des geringen Alters der internationalen Luftfahrt sich eine bestimmte völkerrechtliche Praxis noch nicht herausentwickelt hat; erst die Nobile-Katastrophe und der Unfall des Bankiers Löwenstein 1928 haben das Problem besonders nahe gerückt. Daher blieb, soweit nicht internationale Abmachungen etwas anderes bestimmten, nur die Möglichkeit, die bestehenden Strafgesetze lediglich auf Grund der Feststellung anzuwenden, dass der im Augenblick der Tat überflogene Punkt der Erdoberfläche zum Inland oder zum Ausland gehöre. Die sich hieraus ergebenden Schwierigkeiten liegen auf der Hand, wenn man berücksichtigt nicht nur, dass es den Luftfahrzeugen möglich ist, über staatlosem Gebiet zu fliegen, sondern auch, dass die Feststellung des Aufenthaltsorts eines Luftfahrzeugs beim Fliegen in grosser Höhe oder über den Wolken, bei Nebel und bei Nachtflügen unmöglich oder doch sehr erschwert sein kann. Dies umsomehr, als bei der regelmässig sehr erheblichen Geschwindigkeit der Luftfahrzeuge einem geringen Zeitabschnitt eine bedeutende räumliche Veränderung entspricht. Ein Teil dieser Schwierigkeiten besteht auch bei den Seeschiffen. Daher werden die Luftfahrzeuge häufig ohne weiteres den Seeschiffen gleichgestellt und auf ihrer Fahrt schlechthin als wandelnde Gebietsteile, als Inland bezeichnet.[2] Die Gleichstellung mit den Schiffen beruht jedoch auf einer Ausseracht lassung der Verschiedenheit von Luftfahrzeug und Schiff.[3]

---

[1] Vgl. Simons S. 57.

[2] Kohler S. 232; derselbe in: Luftfahrtsrecht S. 22; Kahl i. d. Aussch.S. v. 22. IX. 27. S. 15, v. 11. X. 28. S. 2, v. 20. I. 31. S. 10.

[3] Vgl. Hirschberg S. 181 ff., wegen der Kriegs- und Staatsflugzeuge S. 186 und 187.

Letzteres pflegt den grössten Teil seiner Fahrt in staatlosem Gebiet zurückzulegen; ersteres wird regelmässig in irgendeinem Hoheitsgebiet fliegen. Dazu ist vom Flugzeug aus viel leichter und umfassender die Ordnung im Territorium zu stören, als von Bord eines Schiffes aus. Kann der Staat sich bezüglich der in seinen Gewässern weilenden Schiffe allenfalls auf den Standpunkt stellen: was sich dort ereignet, kümmert mich nicht, so ist er wegen der Möglichkeit der unmittelbaren oder mittelbaren Gefährdung des Territoriums an den Vorgängen in einem Luftfahrzeug sehr wohl interessiert. Viel mehr als den Schiffen ähneln die Flugzeuge den Automobilen.[1] In der Tat wurde von Dr. Bell in der Ausschussitzung vom 23. September 1927 ein nicht weiter verfolgter Vorschlag bekanntgegeben, auch die Automobile in den § 5 II einzubeziehen. Indessen wird man sicherlich nicht von einer Rechtsüberzeugung sprechen können, die die Automobile als wandelnde Gebietsteile ansieht. Auch für die ihnen vergleichbaren Luftfahrzeuge dürfte eine solche Auffassung nicht am Platze sein, fehlt ihnen doch auch (von den wenigen Luftschiffen und ganz grossen Flugzeugen abgesehen) im Gegensatz zu den Schiffen ein eigenes Innenleben, das erst den Charakter eines fortbewegten Gebietsteilchens verleiht. Ist demnach ein Flugzeug nicht schlechthin Inland, so bedarf es eines Systems, das trotz der Schwierigkeit der Tatortfeststellung eine Bestrafung aller in ihm begangenen Straftaten ermöglicht. Hierüber wurde eine Territorialtheorie, eine Nationaltheorie, eine gemischte Theorie und eine Theorie des Abflug- und Landungsortes aufgestellt.[2] Der deutsche Entwurf folgt der Nationaltheorie, besonders mit dem Hinweis darauf, dass der im deutschen Luftfahrzeug befindliche Fluggast einen Anspruch auf besonderen deutschen Schutz habe.

Das deutsche Strafrecht kann ebensowenig wie bei den Schiffen als ein ausschliessliches aufgefasst werden. Wurde das schon bezüglich der Schiffe als Wille des Gesetzgebers bezeichnet, so muss dies auch hier gelten, zumal von einer völkerrechtlichen Entwicklung in dem Sinn, dass sich der überflogene Staat grund-

[2] Meyer S. 3385, Seiger S. 244.

[3] Vgl. im einzelnen die von Meyer S. 3384 zitierten Quellen.

sätzlich nicht um die Straftaten in Luftfahrzeugen kümmert, keine Rede sein kann.

Eine Überspannung bedeutet es aber zweifellos, dass nach der Begründung zum E 27 § 5 II auch anwendbar sein soll auf Luftfahrzeuge, die im Ausland gelandet sind.[1] Warum soll der im Luftfahrzeug tätig werdende Verbrecher anders behandelt werden als jemand, der dieselbe Tat im Ausland im D-Zug oder im Auto begeht? Alle die Gründe, die für eine Sonderbehandlung der Luftfahrzeuge sprechen, treffen hier nicht zu. Auch das Ausland wird in einem solchen Fall kaum von einer Verfolgung absehen, weshalb die Bestrafung des Täters wohl stets gesichert ist. Daher wäre eine Einschränkung der Vorschrift angebracht, etwa durch eine Einfügung: „im Flug befindlichen" nach „oder". Die im Ausschuss wie bei den Schiffen beantragte Anwendung des in Frage kommenden mildesten Gesetzes wurde mit denselben Gründen wie dort mit Recht abgelehnt.

Keine Bestimmung enthält die VK. über Taten, die auf einem ausländischen Luftfahrzeug in deutschem Hoheitsgebiet verübt werden. Auf sie ist einfach § 5 I anzuwenden,[2] freilich nicht in dem Sinn, wie Meyer (S. 3385) annimmt, dass hiedurch die Geltung ausländischer Strafgesetze ausgeschlossen sein soll;[3] denn in § 5 I ist nur die positive Seite des Territorialprinzips niedergelegt, die keinen ausschliessenden Charakter hat.

Die gleichmässige Bestrafung von Inländern und Ausländern ohne Rücksicht auf den Begehungsort und ohne Rücksicht auf die dort etwa geltenden Gesetze wird in § 6 geregelt, der dem § 4 Z. 1 RStGB. entspricht. Der Deutlichkeit halber ist die Unabhängigkeit von den Strafgesetzen des Tatorts im Gegensatz zum geltenden Recht besonders zum Ausdruck gebracht. Die Zahl der

---

[1] Vgl. Hirschberg S. 146, 186, 201 ff., Seiger S. 243.

[2] Dagegen Hirschberg S. 199.

[3] Vgl. Kohler S. 232 und Art. 2 der Beschlüsse des Comité international de l'aviation, Budapest 1930: „La compétence pénal de droit aérien appartient d'une part à l'État du pavillon et d'autre part à l'État survolé." Vgl. zur ganzen Frage die deutschen Vorschläge für die Budapester Verhandlungen und die dort gefassten Beschlüsse, abgedruckt in JW. 59. 3384 ff.

ohne Beschränkung strafbaren Taten hat sich in der VK. gegenüber § 4 Z. 1 RStGB. wesentlich vermehrt; damit hat die Strafgewalt des Reichs eine bedeutende Erweiterung erfahren.

In Übereinstimmung mit dem geltenden Recht ist zunächst gem. § 6 Z. 1 der Hochverrat überall und von jedem begangen strafbar. Diese selbstverständlich erscheinende Bestimmung wurde im Ausschuss[1] von den Kommunisten mit der Begründung bekämpft, der bürgerliche Staat verdiene keinen Schutz. Entgegnend brachte Landsberg den Gedanken der unbedingten Existenzsicherung des Staates in die Worte: Der Staat solle in Deutschland nicht der einzige sein, dem die Verteidigung gegen einen Angriff und das Recht der Notwehr nicht zugestanden würden. Der Wortlaut der Vorschrift kann zu dem Zweifel Anlass geben, ob unter Hochverrat auf die gleichlautende Bezeichnung des 1. Abschnitts des B. T. oder auf die Überschrift des § 86 VK. Bezug genommen sein soll.[2] Nach einer Erklärung Bumkes im Ausschuss[3] ist die Bestimmung dahin aufzufassen, dass alle im 1. Abschnitt des B. T. des 1. Buches genannten Straftaten (deren Kreis inzwischen erweitert worden ist) einzubeziehen sind (§§ 86 — 89).

Aus § 86 geht hervor, dass durch § 6 Z. 1 nicht nur der gegen das Reich, sondern auch der gegen eines der Länder gerichtete Hochverrat getroffen werden soll.[4] Die Bestimmung, dass auch der Hochverrat der Ausländer gestraft wird, findet sich schon im geltenden Recht und hat bisher zu politischen Verwicklungen keinen Anlass gegeben. Daher erscheint mir der Wunsch Mendelssohn Bartholdys (DJZ. 33.56) die Ausländer soweit von Hochverrat die Rede ist, aus § 6 Z. 1 herauszunehmen, nicht recht begründet. Das Deutsche Reich kann auf diese Bestimmung nicht verzichten, da sie — die Strafgesetzbücher der einzelnen Staaten sehen ja meist keine Strafen für Angriffe auf ausländische Staatsverfassungen und ausländisches Staatsgebiet vor — ziemlich allein

---

[1] Aussch. S. v. 11. X. 28 S. 5.
[2] Vgl. Mendelssohn Bartholdy in Reform S. 49.
[3] Aussch. S. v. 23. IX. 27 S. 8.
[4] Vgl. Dohna Festgabe S. 235.

die Daseinsgrundlagen des Reichs durch Strafdrohung gegenüber Ausländern schützt.

Eine wesentliche, freilich lebhaft bekämpfte Erweiterung der deutschen Strafgewalt bringt § 6 Z. 1 sodann durch die Erstreckung der Landesverratsbestimmungen (§§ 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 98a)[1] auf im Ausland tätig werdende Ausländer. Die VK. folgt hierin den Entwürfen seit 1913. Die Notwendigkeit zu dieser Erweiterung ergab sich mit den politischen und wirtschaftlichen Veränderungen, die sich seit dem Inkrafttreten des RStGB., besonders aber seit 1918, vollzogen haben. Das Deutsche Reich bedarf, solange es seine äussere Macht nicht wiedergewonnen hat, eines besonders ausgiebigen strafrechtlichen Schutzes gegen alle Bestrebungen, die seine Stellung im Verhältnis zu anderen Staaten beeinträchtigen könnten. Das Reich wird durch landesverräterische Handlungen von Ausländern genauso schwer getroffen, wie durch solche von Inländern und demgemäss richtet es seine Strafbestimmungen gleichmässig gegen diese und jene, gemäss dem Schutzprinzip. Die Sicherung der Grundlagen des Staatswesens gehört mit zu dessen ureigensten Aufgaben und die so weitgehende Ausdehnung des Strafrechts ist nicht nur eine mögliche, sondern die gebotene Art, dieser Aufgabe gerecht zu werden, da die meisten Staaten die in der VK. unter Landesverrat zusammengefassten Handlungen nur dann bestrafen, wenn sie gegen sich gerichtet sind.[2] Grundsätzliche Einwendungen, die an die zusammenfassende Bezeichnung der hier in Frage stehenden Straftaten als Landesverrat anknüpfen, bestreiten die Möglichkeit eines Landesverrats durch Ausländer. Einen fremden Staat, mit dem den Täter kein Treuverhältnis verbindet, könne man wohl angreifen, nicht aber verraten. Allenfalls begründe der Aufenthalt eines Ausländers im Inland ein Verhältnis, kraft dessen er verpflichtet sei, landesverräterische Handlungen zu unterlassen. Keineswegs aber gehe es wegen des Fehlens einer Treupflicht an, den Pseudo„landesver-

[1] Eine Bezugnahme lediglich auf § 92, der gleichfalls die Überschrift „Landesverrat" trägt, wäre offensichtlich zu eng.

[2] Begr. E 27: „Hier ausschliesslich das Recht des Tatorts gelten zu lassen, käme in aller Regel einem Verzicht auf ein Einschreiten gleich."

rat“ des Ausländers im Ausland unter Strafe zu stellen.[1] Weitergehend traten im Ausschuss die Sozialdemokraten für eine Beschränkung des Landesverrats auf Deutsche ein,[2] während die kommunistischen Vertreter wegen ihrer grundsätzlichen Stellung zum bürgerlichen Staat überhaupt die Streichung der Stelle beantragten.[3] Die erhobenen Einwendungen beruhen im Grunde zumeist auf einer Ausserachtlassung der Tatsache, dass sich die Grundlagen der Bestimmungen immer mehr aus dem Gebiet des aktiven Personalitätsprinzips in das des Schutzprinzips verschoben haben, eine Entwicklung, die mit der zunehmenden Verwischung des volklichen Gegensatzes von Inländern und Ausländern parallel läuft; schon im RStGB., das beim Landesverrat zunächst an Deutsche denkt, macht sie sich bemerkbar in § 91 II, wonach die Bestimmungen der §§ 87, 89, 90 RStGB. lediglich auf Grund des Aufenthaltes des Ausländers im Reichsgebiet auf ihn angewendet werden können. Heute erscheint die Strafbarkeit wegen landesverräterischer Handlungen von dem Bestehen eines Treuverhältnisses bereits völlig losgelöst.[4] Daher wird auch in der VK. (§§ 90—98a) grundsätzlich ein Unterschied in der Behandlung von Inländern und Ausländern bezüglich des Landesverrats nicht mehr gemacht mit der alleinigen, völkerrechtlich gebotenen Ausnahme des § 95 Z.2 (vgl. §§ 88I, 91II RStGB.). Ist demnach der Inhalt des Landesverrats verändert, so würde es sich empfehlen, an die Stelle der zu Irrtümern Anlass gebenden Bezeichnung eine neue, das Wesen des Delikts, das einfach einen „vorsätzlichen nnd rechtswidrigen Angriff auf die Machtstellung des Deutschen Reiches in seinem Verhältnis zu anderen Staaten“[5] ausmacht, besser charakterisierenden Ausdruck zu setzen. Statt dessen aber umgekehrt wegen des zu eng gewordenen Begriffs

[1] Mendelssohn Bartholdy Reform S. 49, DJZ. 33. 55, 56.

[2] Aussch. S. v. 23. IX. 27 S. 6, v. 11. X. 28 S. 6.

[3] Aussch. S. v. 11. X. 28 S. 5.

[4] van Calker Festgabe S. 246, derselbe VDB. 1 S. 10, 88, Kleinfeller ZIR S. 128, Hippel S. 74, Bumke auf der 1. Deutsch-Österr. Parl. Konferenz v. 15. XI. 27 S. 12. A. M.: Mendelssohn Bartholdy Reform S. 49, Seiger S. 248, Wegner S. 153.

[5] van Calker Festgabe S. 246.

den so dringend notwendigen strafrechtlichen Schutz beschränkt zu lassen, ist m. E. nicht die richtige Lösung der Frage. Eine natürliche Einschränkung der Bestimmung ergibt sich übrigens daraus, dass auf Grund des Völkerrechts, das gem. Art. 4 RVerf. und § 23 VK. auch hier Schranken setzen kann, eine ganze Reihe von Handlungen von Ausländern nicht den Charakter der Rechtswidrigkeit hat. Dies gilt ebenso für den Wirkungskreis der den Staat leitenden Persönlichkeiten, wie auch für das Verhalten jedes Privatmannes, der z. B. für sein Vaterland Kriegsanleihe zeichnet. Die noch in der Strafrechtskommission vorgebrachten Bedenken gegen eine Erstreckung der Landesverratsbestimmungen auf Ausländer wegen zu befürchtender politischer Verwicklungen erscheinen heute um so weniger begründet, als auch die Gesetzgebungen anderer Staaten ganz ähnliche Bestimmungen aufweisen (z. B. Belgien, Frankreich, Italien, Norwegen, Rumänien)[1] und teilweise sogar weitergehen (z. B. Sowjetrussland)[2] und zudem im Einführungsgesetz zum ADStGB. im einzelnen bestimmt werden soll, unter welchen Voraussetzungen von dem entstandenen Strafanspruch Gebrauch gemacht wird. Eine im Ausschuss viel umstrittene Frage, ob nämlich die Landesverratsbestimmungen auch nach der Neuordnung des Verhältnisses von Reich und Ländern durch die Weimarer Verfassung die Länder noch schützen sollen, berührt die Reglung des internationalen Strafrechts nur mittelbar. Um den Streit nicht anlässlich der Besprechung über das räumliche Geltungsgebiet der Strafgesetze austragen zu müssen, sondern gelegentlich der Beratung über den Abschnitt Landesverrat, beschloss der 21. Ausschuss in der Reichstagsvorlage in § 6 Z. 1 die Worte „gegen das Reich oder eines der Länder“ zu streichen, in welcher Form § 6 Z. 1 in die VK. übernommen wurde. Da hier einfach auf den Abschnitt Landesverrat Bezug genommen ist, wirkt jede dort getroffene Änderung ohne weiteres auf § 6 Z. 1 zurück.

Sodann gehören nach der VK. die gegen die Wehrmacht

---

[1] Vgl. Anlage I zu E 27 S. 17.

[2] Bumke in der Aussch. S. v. 23. IX. 27 S. 9.

und die Volkskraft gerichteten Vergehen[1] (6. Abschnitt des B.T. §§ 118, 119, 120, 121) zu jenen, die gleichgültig wo und von wem begangen strafbar sind (§ 6 Z. 1).[2] Auch hier werden Existenzfragen des Reichs berührt, die die Anwendung des Schutzprinzips rechtfertigen; denn das Reich kann nicht müssig zusehen, wenn im Ausland, sei es von einem Inländer oder von einem Ausländer z. B. ein Deutscher zum Heeresdienst bei einer ausländischen Macht angeworben wird (120 VK.), oder wenn in betrügerischer Absicht Deutsche zur Auswanderung bestimmt werden (§ 121 VK.). Die Einbeziehung der Angriffe gegen die Wehrmacht in den Kreis der unbeschränkt verfolgbaren Delikte geht zurück auf die Beschlüsse der Strafrechtskommission (§ 4 Z. 3), die Angriffe gegen die Volkskraft sind erstmals im E 25 hier aufgenommen. In den Ausschussberatungen wurde von kommunistischer Seite die Streichung der Vorschrift beantragt. Annahme fand dieser Antrag jedoch nicht, was im Interesse eines möglichst weitgehenden Schutzes unserer heute zahlenmässig so geringen deutschen Wehrmacht zu begrüssen ist. Dagegen wurde auf deutschnationalen Vorschlag die unbeschränkte Strafbarkeit der Vergehen gegen die Volkskraft im Falle des Auswanderungsbetruges sinngemäss auf den Fall beschränkt, dass sich das Vergehen gegen einen Deutschen richtet.[3] Damit wird die Bestimmung dem Regelfall gerecht, dass der in Deutschland ansässige fremde Staatsangehörige oder Staatlose nicht ein Glied des Volkes ist, seine Auswanderung die deutsche Volkskraft daher auch nicht beeinträchtigt. Die Aufnahme des § 244 (Nichterfüllung von Lieferungsaufträgen)[3] wäre im Hinblick auf die mittelbare Bedeutung der Stelle für die Volkskraft wohl wünschenswert. Hiezu bedürfte es jedoch einer Neufassung des § 6 Z. 1; denn in § 6 Z. 1 ist

[1] Es handelt sich nur um Vergehen. Die für „besonders schwere" Fälle angedrohte Zuchthausstrafe ändert an der Vergehensqualität der Tat nichts. § 11 II VK.

[2] Eine bloss redaktionelle Änderung erfolgte in der Aussch. S. v. 20. I. 31, indem statt „bei dem Vergehen des Auswanderungsbetruges" „für das Vergehen des Auswanderungsbetruges" gesetzt wurde.

[3] Vgl. Mendelssohn Bartholdy Reform S. 49.

offensichtlich,[1] da von Vergehen gegen die Wehrmacht und die Volkskraft die Rede ist, auf die fast gleichlautende Überschrift zu den Bestimmungen des 6. Abschnitts Bezug genommen, sodass als gem. § 6 Z.1 zu bestrafendes Vergehen gegen die Volkskraft nur § 121 in Frage kommt, nicht aber an anderer Stelle in der VK. stehen die Vorschriften, die gleichfalls ihrem Zweck nach die Volkskraft schützen. Die weiter von Mendelssohn Bartholdy[2] vorgeschlagene Einreihung der Unzucht zwischen Männern in die Volkskraftvergehen geht bei dem doch verhältnismässig entfernten Zusammenhang mit den hier zu schützenden Wurzeln der Volkskraft zu weit und ist daher m. E. nicht zu befürworten.

Mit den Amtsdelikten beschäftigt sich § 6 Z.2. Auch hier ist der Kreis der erfassten Straftaten weiter gezogen als im geltenden Recht (§ 4 Z. 1 RStGB.), da an die Stelle des engeren Begriffs „Beamter" der umfassendere „Amtsträger" getreten ist. Es muss sich um eine strafbare Tat handeln, die jemand „als Träger eines deutschen Amtes" begeht. Auf Grund der Legaldefinition des § 9 Z.4 VK. untersteht dem § 6 Z.2 „jeder, der bestellt ist, ein öffentliches Amt auszuüben." Nicht klar lässt der Wortlaut der Bestimmung erkennen, ob alle Straftaten deutscher Amtsträger im Ausland erfasst werden sollen (wie in der Strafrechtskommission im Hinblick auf die Autorität des deutschen Beamten und die häufig gegebene Schwierigkeit der Feststellung, ob eine Tat in amtlicher Eigenschaft oder nicht begangen sei, gefordert wurde) oder ob nur jene Taten getroffen werden sollen, die eine Verletzung des mit dem Amte verbundenen Pflichtenkreises darstellen. Der ersteren Auffassung würde es mehr entsprechen, wenn es hiesse „der Träger". Nach dem Wortlaut „als Träger" muss man sich der zweiten Auffassung, die sich auch mehr mit den Zweck der Vorschrift — Sicherung der tadellosen Amtsausübung — deckt, zuneigen. Dem entspricht auch der Vorschlag im Entwurf der Münchner Juristischen Studiengesellschaft, der anregt zu sagen: bestraft wird, wer „eine Verletzung der Amtspflicht" begeht, mit der ausdrücklichen Begründung, der

[1] Vgl. Kahl in der Aussch. S. v. 23. IX. 27 S. 1.

[2] Reform S. 49.

der letzteren Auffassung konnte Kahl im Ausschuss[1] erklären, die Bestimmungen über die strafbaren Handlungen von deutschen Amtsträgern entsprächen genau dem geltenden Recht.

In Betracht kommen die Straftaten des 7. Abschnitts des B. T., §§ 123, 124I, 125 hier freilich mit Ausnahme des Schiedsrichters, der kein Amtsträger ist (vgl. die Trennung dieser Begriffe in § 129), 125a, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 136, 137, 138, 141, 142, 143, 144, sowie 293I.

Wünschenswert wäre eine Ausdehnung des § 6 Z. 2 im Falle des § 141II auch auf jene Personen, die ohne Amtsträger zu sein sich über amtliche Anweisungen hinwegsetzen oder in Täuschungsabsicht unwahre Berichte tatsächlicher Art erstatten. Ein innerer Grund für verschiedenartige Behandlung des als Amtsträger und des lediglich als Vertreter des Reichs tätig Werdenden ist nicht einzusehen. Auch dem früheren Amtsträger gegenüber besteht in den Fällen des § 141 ein unvermindertes Schutzbedürfnis des Reichs. Er sollte ebenso unter § 6 Z. 2 fallen. Schliesslich erscheinen auch die Delikte der §§ 145—147 (Amtsanmassung, Erschleichung eines Amtes, Erschleichung der Befähigung zu einem Amte) im Ausland begangen in gleicher Weise strafwürdig, wenn sie ein deutsches Amt betreffen.[2]

Der weitgehenden strafrechtlichen Verantwortlichkeit des deutschen Amtsträgers im Ausland steht ein erheblicher strafrechtlicher Schutz gegenüber (§ 6 Z. 2). Das RStGB. kennt eine solche Bestimmung nicht; sie geht in ihrer jetzigen Form zurück auf die fast unverändert übernommenen Beschlüsse der Strafrechtskommission, die sich hierin den Wünschen des Auswärtigen Amtes anschloss. Auch der VE. hatte in § 4 einen sehr bedeutenden Schutz für den deutschen Beamten vorgesehen. Im Grunde handelt es sich auch hier weniger um den Schutz der Person des Amtsträgers, wie man nach der Begründung zum E 27 meinen könnte sondern wie bei der Ausdehnung der Strafgesetze auf sein Amtsverhalten im Ausland um die Sicherung eines ungestörten Amts-

[1] Aussch.S. v. 23. IX. 27 S. 1.

[2] Vgl. Mendelssohn Bartholdy Reform S. 50.

betriebes, um die Bestrafung von Angriffen, die im Amtsträger das Reich oder ein deutsches Land treffen oder treffen wollen. Daher wird der Amtsträger nicht schlechthin geschützt, sondern zunächst nur, wenn die Straftat begangen wird, während er sich in Ausübung seines Amtes befindet.[1] Nicht immer wird eine Straftat gerade bei dieser Gelegenheit verübt werden; es mag auch manchmal zweifelhaft sein, ob eine bestimmte Handlung des Amtsträgers als amtliche oder private anzusehen ist und es kann doch erkennbar sein, dass sich der Täter nicht lediglich gegen die Person, sondern das in ihr verkörperte Amt gewendet hat. Solche Fälle trifft die Vorschrift des § 6 Z. 2 mit der zweiten Alternative (Straftaten gegen den Träger eines deutschen Amtes) „in Beziehung auf sein Amt". Eine solche innere Beziehung ist bei der ersten Alternative nicht gefordert, um die Beweisführung zu vereinfachen.[2]

Da es sich hier wieder um Straftaten handelt, die das Ausland meist nicht verfolgt, das deutsche Recht somit der einzige strafrechtliche Schutz ist, erscheint die Bestimmung durchaus gerechtfertigt und daher ist auch die Ablehnung der im Ausschuss gestellten Anträge auf Beschränkung der Vorschrift auf gegen Leib, Leben und Freiheit des Amtsträgers gerichtete Straftaten (Sozialdemokraten)[3] und auf ihre gänzliche Streichung (Kommunisten)[3] zu begrüssen.[4]

[1] Die sprachliche Fügung ist freilich, worauf Seiger (S. 250) hinweist, wenig glücklich, da die Worte „während der Ausübung seines Amtes oder in Beziehung auf sein Amt" genau genommen auf den Täter bezogen werden müssen, also solche Fälle getroffen würden, in denen ein Amtsträger unter Verletzung seiner Berufspflicht gegen einen deutschen Amtsträger eine Straftat begeht.

[2] Sitzung der Strafrechtskommission v. 11. II. 1913. Daher, auch wegen des unzweideutigen Wortlauts, erübrigt sich die von Mendelssohn Bartholdy Reform S. 50 geforderte besondere Klarstellung der Tatsache, dass auch Mord, Raub usw. erfasst werden können. Die von ihm a. a. O. vorgeschlagene Streichung des „oder" würde den ganzen Zweck der alternativen Reglung vereiteln und die Stelle ganz wesentlich einschränken.

[3] Aussch.S. v. 11. X. 28 S. 3, v. 20. I. 31 S. 12 ff.

[4] In der Aussch.S. v. 21. I. 31 (S. 3 ff.) wurde beschlossen, die Soldaten aus dem Begriff Amtsträger (§ 9 Z. 4), unter den sie an sich fallen, heraus-

Eine Neuerung bringt § 6 Z. 3 mit der Bestimmung, dass zu den unter allen Umständen verfolgbaren Straftaten auch der „Meineid in einem Verfahren, das bei einer deutschen Behörde anhängig ist“ gehört. Die Notwendigkeit dieser Vorschrift ergab wieder die Tatsache, dass das Ausland den Meineid meist nur dann verfolgt, wenn er die eigene Rechtspflege berührt.[1] Handelt es sich aber um einen Eid, der — sei es von einem Inländer oder einem Ausländer — in einem deutschen Verfahren zu leisten ist, dann würden sowohl die ausländischen wie die inländischen Schutzvorschriften ohne eine solche Bestimmung versagen, was bei der hervorragenden Rolle, die der Eid im deutschen Prozessrecht, besonders im Zivilprozess, spielt, als unerträglich erscheint. Daher ist bereits im VE. der Strafdrohung für den Meineid ein ebenso weites räumliches Geltungsgebiet zugestanden worden wie in der sachlich unveränderten Ziff. 3 § 6 VK. In Betracht kommt das Delikt des § 184. Notwendig ist allein, dass der Eid in einem Verfahren (ob zivilgerichtliches oder Verwaltungsverfahren ist gleichgültig[2]) geleistet wird, das bei einer deutschen Behörde anhängig ist; dabei genügt es, wie auch die Begründung zum E 27 ausdrücklich hervorhebt, wenn das Verfahren bei einer der gemäss § 191 den Behörden gleichzuachtenden Stellen anhängig ist. Die Behörde im Ausland, vor der der Eid geleistet wird, kann eine deutsche sein aber auch eine ausländische, die auf deutsches Ersuchen den Eid abnimmt. Hierin geht die VK. über den GE. hinaus, der nur den Meineid vor einer deutschen Behörde bestrafen wollte. Die Vorschläge Mendelssohn Bartholdys (Reform

---

zunehmen, um die Fälle, in denen ein Soldat Subjekt einer Straftat ist, in das MStGB. übernehmen zu können. Soweit er als Objekt einer Straftat besonderen Schutz benötigt, soll er im ADStGB. neben dem Amtsträger ausdrücklich genannt werden; daher wurde § 6 Z. 2 neu gefasst: „ . . . gegen den Träger eines deutschen Amtes oder gegen einen deutschen Soldaten während der Ausübung ihres Amtes oder Dienstes oder in Beziehung auf ihr Amt oder ihren Dienst . . . “

[1] Daraus ergibt sich auch, dass die unterschiedliche Behandlung von deutschen und ausländischen Verfahren nicht unbillig ist, wie in der Strafrechtskommission erklärt wurde (Sitzung v. 6. IV. 1911).

[2] Begr. VE. S. 14.

S. 50), die Verleitung zum Meineid (§ 185a II), sowie die falsche Anschuldigung und Parteiverrat (§§ 192, 195 und § 314), falls es sich um ein deutsches Verfahren handelt, sowie die Untreue (§ 348) dem Meineid gleichzustellen, gehen m. E. über den Rahmen des § 6 hinaus, der nur den allerdringendsten Bedürfnissen entsprechen soll.

Übereinstimmend mit dem geltenden Recht wird in § 6 Z. 4 die Bestrafung der im Ausland begangenen Münzdelikte geregelt. Allein die bisherige Bezeichnung ist aufgegeben und an ihre Stelle die Überschrift über die Delikte des 15. Abschnitts des B. T. „Falschmünzerei" gesetzt. Es handelt sich hier um die Anwendung des Weltrechtsprinzips; inländische und ausländische Interessen werden gleichmässig wahrgenommen (vgl. § 214a I VK.) Der Ausdruck Verbrechen ist wie im RStGB. im technischen Sinn gebraucht[1] (vgl. § 11 VK.). Daher bezieht sich § 6 Z. 4 nur auf § 215 und § 216 IV VK.[2]

Neu ist die Aufnahme der Verbrechen des Frauen- und Kinderhandels (§ 308) unter die unbedingt verfolgbaren Straftaten.[3] In Durchführung der in den internationalen Übereinkommen zur Bekämpfung des Mädchenhandels vom 4. Mai 1910 (RGBl. 1913 S. 31) und zur Unterdrückung des Frauen- und Kinderhandels

[1] Vgl. Sitzung der Strafrechtskommission v. 12/13. XII. 1911.

[2] In der Aussch.S. vom 20. I. 1931 (S. 14 ff.). führte der Vertreter des Reichsjustizministeriums aus, dass Deutschland durch ein internationales Genfer Abkommen vom April 1929, das in Bälde ratifiziert werde, sich verpflichtet habe, auch gewisse im Ausland begangene Münzvergehen zu bestrafen, nämlich die Vergehen der Geldverringerung (§ 216), die Weitergabe falschen oder verringerten Geldes (§ 217) sowie die Vorbereitung der Geldfälschung (§ 220). Unter Hinweis hierauf und auf ein noch weitergehendes deutsches Bedürfnis beantragte er die Ausdehnung des § 6 Z. 4 auf die im 15. Abschnitt des B. T. genannten Vergehen der Falschmünzerei und die Wertzeichendelikte, sodass dann die §§ 215—220 einbezogen sind. Der Antrag fand Annahme. Dementsprechend lautet § 6 Z. 4 nun „Falschmünzerei"; hieraus ergibt sich auch, dass § 224 nicht inbegriffen ist.

[3] Zum Zweck der sprachlichen Angleichung an Ziff. 4 wurde der Wortlaut der Ziff. 5 ohne sachliche Änderung gekürzt in: „Frauenhandel und Kinderhandel". Aussch.S. v. 21. I. 1931 S. 15.

v. 30. Sept. 1921 (RGBl. 1924 II S. 180) von Deutschland übernommenen Verpflichtungen zur möglichsten Bekämpfung der in Frage stehenden Delikte bringt die VK. neben einer wesentlichen sachlichen Erweiterung (vgl. § 308 VK. mit § 48 des Auswanderungsgesetzes vom 9. Juni 1897) auch diese bedeutende Ausdehnung des räumlichen Geltungsgebietes der Strafbestimmung. Sie bedürfte auch ohne die vorhandene internationale Verpflichtung, wie die Begründung zum E 27 mit Recht feststellt, keiner Rechtfertigung. Es handelt sich hier um die Erfüllung einer allen Kulturstaaten gemeinsamen Aufgabe, um ein nach dem Weltrechtsprinzip zu verfolgendes Verbrechen.

Die in § 6 aufgezählten Delikte sind keineswegs die einzigen Weltverbrechen, die das deutsche Recht kennt. In zahlreichen Nebengesetzen (vgl. S. 41) werden sich auch nach dem Inkrafttreten des ADStGB. noch Strafbestimmungen mit dem gleichen räumlichen Geltungsgebiet wie in § 6 finden. Von ihrer Einarbeitung in die VK. ist Abstand genommen. Im VE., der die Nebengesetze ebensowenig einverleibte, war nach der Begründung, die ausführte (S. 13), dass in § 4 eine abschliessende Regelung des internationalen Strafrechts ins Auge gefasst war, hieraus auf ein Ausserkrafttreten aller einschlägigen Vorschriften in den Spezialgesetzen zu schliessen. In der Strafrechtskommission bestand anfangs die Absicht, die Nebengesetze, wenn auch nicht ganz, so doch teilweise einzuarbeiten, wogegen vor allem geltend gemacht wurde, dass hiedurch nicht nur eine Verzögerung der Strafrechtsreform, sondern auch eine schwerere Verständlichkeit der ihrer Strafdrohungen beraubten Nebengesetze herbeigeführt und schliesslich das Strafgesetzbuch selbst der Gefahr häufiger Änderungen unterworfen würde, die sich im Anschluss an die Fortbildung der zugehörigen Materien nicht vermeiden liessen. Tatsächlich wurde der Gedanke der Einarbeitung nicht durchgeführt, einige bereits aufgenommene Bestimmungen wieder gestrichen (277. Sitzung v. 22. September 1913). Seither war der Plan einer ausschliesslichen Regelung der Weltverbrechen in § 6 nicht mehr ernsthaft aufgetaucht; deshalb kann die Aufzählung des § 6 nicht als ausschliessend aufgefasst werden. Soweit Weltverbrechen in Ne-

bengesetzen aufgestellt sind, bleiben sie bestehen.[1] Die Seeräuberei, das älteste anerkannte Weltverbrechen fand so wenig Aufnahme in § 6 wie das Vergehen der Neutralitätsverletzung (§ 115),[2] dessen Einbeziehung, soweit es sich um Taten Deutscher handelt, vielleicht wünschenswert gewesen wäre,[3] wie auch die Einreihung des Verrats militärischer Geheimnisse.[4] Dagegen kann man die Notwendigkeit der Eingliederung der Strafbestimmungen zum Schutze der deutschen Amtszeichen[5] bezweifeln.

Die Bestimmungen des § 6 können trotz der starken Ausdehnung der deutschen Strafgewalt kaum bemängelt werden. Sie halten sich im wesentlichen ganz in dem Rahmen des dringend Notwendigen. Eine Verbesserung wäre wohl noch möglich durch Benennung[6] der einzelnen gemeinten Delikte anstelle der Gruppenbezeichnungen. Besonders in Ziff. 1 würde dadurch erheblich an Klarheit gewonnen, was im Interesse der Sicherheit der Rechtsfindung zu begrüssen wäre. In Ziff. 2 könnte so ohne weiteres erreicht werden, dass auch der frühere Amtsträger (§ 141 I) und derjenige, der ohne Amtsträger zu sein, das Reich vertritt (§ 141 II), mit einbegriffen wären. Dagegen erscheint mir die Aufzählung der Delikte, die als gegen einen deutschen Amtsträger in Ausübung seines Amtes oder in Beziehung auf sein Amt gerichtet strafbar sind[7] im Hinblick auf die Mannigfaltigkeit der Angriffe, die möglich sind und bestraft werden sollen, schwer durchführbar.

Zu bemerken ist schliesslich noch, dass die Bestimmungen des § 6 lediglich darauf abgestellt sind, dem Reich in allen jenen Fällen einen Strafanspruch zu sichern, von dem es, wenn nötig,

---

[1] Kahl i. d. Aussch.S. v. 22. IX. 27 S. 15, v. 20. I. 31 S. 11 und Art. 14 EEinfG. z. ADStGB.

[2] Deutschnationaler Antrag i. d. Aussch.S. v. 23. IX. 27 S. 5.

[3] Vgl. Mendelssohn Bartholdy Reform S. 49.

[4] Vgl. dazu die Ausführungen Bumkes i. d. Aussch.S. v. 23. IX. 27 S. 8.

[5] Vgl. Wunderlich i. d. Aussch.S. v. 23. IX. 27 S. 7; weitere Anregungen zur Erweiterung des § 6 gab Simons auf dem 34. Juristentag (Verhandlungen Bd. 2 S. 62/63).

[6] Entsprechend einem Vorschlag Mendelssohns Reform S. 48; vgl. dazu Kahl i. d. Aussch.S. v. 20. I. 31 S. 12.

[7] Vorschlag Mendelssohn Bartholdys Reform S. 50.

Gebrauch machen kann, aber nicht muss. Wann und unter welchen Voraussetzungen die Klageerhebung stattfinden soll, wird im Entwurf eines Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch und Strafvollzugsgesetz geregelt.

Die Vorschriften des § 7 über die Bestrafung von im Ausland begangenen Taten haben, wie § 7 andeutet, ergänzende Bedeutung. Sie gelten nur dann, wenn für die Tat nicht schon durch § 5 II oder § 6 ein Strafanspruch entstanden ist. Die in § 7 getroffene Regelung entspringt den Gedankengängen des sog. stellvertretenden Strafrechts. Die gegenwärtige Rechtsauffassung, die an der Nichtauslieferung von Staatsangehörigen festhält (vgl. Art. 112 III RVerf.) — und hierin wird sich bei dem durch den Weltkrieg zwischen den Staaten gesäten Misstrauen in absehbarer Zeit kaum etwas ändern — bringt es mit sich, dass Deutsche, die nach Begehung einer Straftat im Ausland nach Deutschland zurückgekehrt sind, ohne eine dem § 7 entsprechende Vorschrift nicht gestraft aber auch nicht dem strafberechtigten Staate des Begehungsortes zur Bestrafung ausgeliefert werden können. Die Auslieferung von Ausländern kann, selbst wo sie zulässig wäre, aus besonderen Gründen, z. B. weil ein Zwischenstaat die Durchlieferung verweigert, tatsächlich undurchführbar sein; die Möglichkeit einer sonstigen Massnahme (z. B. Ausweisung) ist, wie die Nachkriegsjahre gezeigt haben, nicht in jedem Fall gegeben. Hier den Strafwürdigen ohne die Möglichkeit einer Sühne im Inland behalten zu müssen, erscheint unerträglich. Das Reich hat deshalb ein Interesse daran, sich einen Strafanspruch zu sichern, der eine Bestrafung in solchen Fällen gestattet. Dann kann stets, wenn das Ausland aus irgendwelchen Gründen gehindert ist, seinen Strafanspruch zu verwirklichen, anstelle der im Ausland an sich möglichen Bestrafung die im Reich erfolgende treten. Diesem geschäftsführenden Charakter der deutschen Bestrafung entspricht es, dass sie nur dann eintritt, wenn neben dem Inland auch das Ausland in der Tat eine strafbare Handlung erblickt; damit wird vermieden, dass jemand, der im Ausland andersgearteten Sitten und Rechtsauffassungen folgend gehandelt hat, wegen Verstosses gegen ein deutsches Strafgesetz im Inland bestraft wird. Die Fas-

sung des § 7, die Reichsgesetze gelten, „wenn die Tat durch die Gesetze des Tatorts mit Strafe bedroht ist", passt sich diesem Gedanken schlecht an. Es bleibt zum mindesten zweifelhaft, ob damit nur verlangt ist, dass die begangene Tat ganz allgemein mit Strafe bedroht ist, oder ob sie — und das allein entspricht dem stellvertretenden Charakter des inländischen Strafrechts — im konkreten Fall dem Ausland strafwürdig erscheinen muss.[1]

Die Ablehnung einer unmittelbaren Anwendung des verletzten ausländischen Rechts lässt sich nicht allein auf die damit dem Richter auferlegte gewaltige Last, sondern auch darauf gründen, dass der zu verwirklichende Strafanspruch ja nicht der ausländische, sondern der selbständig geschaffene deutsche ist.[2] Daher darf der Strafbarkeit am Tatort nur die Bedeutung zukommen, dass sie entscheidet, ob ein deutsches ius puniendi entstehen soll; nicht aber kann sie dessen Inhalt berühren.

Aus den angegebenen Gründen, die auch der Billigkeit entsprechen, ist die Beibehaltung des Erfordernisses der Strafbarkeit am Tatort, das durch die Novelle von 1876 und im VE. gestrichen war, grundsätzlich zu begrüssen.[3] Die unbedingte Anwendung der deutschen Strafgesetze in der ganzen Welt, die wohl nur für Deutsche gemäss dem aktiven Personalitätsprinzip überhaupt in Frage kommen könnte, enthielte ohne Zweifel eine Überspannung des Nationalitätsprinzips. Es geht nicht an, die mit der Heimat fest verwurzelten Anschauungen für überall verbindlich zu erklären, wenn auch nur für deutsche Staatsangehörige; das mag allenfalls angehen für sich nur vorübergehend im Ausland aufhaltende Deutsche, nicht aber für solche, die dauernd in einer fremden, oft von der deutschen sehr verschiedenen Umgebung leben, der sie sich einpassen müssen. Wie sie sich dort den strengeren Rechtsauffassungen zu beugen haben, so soll ihnen billigerweise deren mildere, die Strafbarkeit verneinende Anschauung zugute kommen.

---

[1] Vgl. Rittler S. 51/52.

[2] Kleinfeller ZIR. S. 135 und Simons auf dem 34. Juristentag (Verhandlungen Bd. 2 S. 52).

[3] Vgl. aber Finger GerS. 92. 97.

Mendelssohn Bartholdy (Reform S. 45) hebt die Möglichkeit hervor, dass eine Tat zwar am Begehungsort straflos, nach dem Recht eines verletzten dritten Staates aber strafbar sei und befürwortet die Aufnahme einer Bestimmung, wonach bei Straftaten in Ausübung eines Amtes oder in Beziehung auf ein Amt oder im Fall des Meineids die Bedrohung der Tat durch die Gesetze des verletzten Staates erforderlich ist. Eine solche Reglung entspräche nicht dem oben Ausgeführten; sie würde nicht etwa eine Ergänzung des Prinzips der Strafbarkeit am Tatort bedeuten, sondern dessen Durchbrechung, da sie gerade Fälle treffen wollte, die nach den am Tatort geltenden, im Gesetz verkörperten Anschauungen nicht als strafwürdig gelten. Gerechtfertigt wäre diese Vernachlässigung der am Tatort geltenden Gesetze im Sinne des Mendelssohnschen Vorschlags, wenn der alleinige Grund für § 7 die Verfolgung des gemeinsamen Interesses der Staaten an der Verbrechensbekämpfung wäre; dies kann aber m. E. aus der Begründung zum E 27 nicht herausgelesen werden. Daher dürfte gegenüber dem Vorschlag Mendelssohns die im § 7 ohne Ausnahme festgelegte Abhängigmachung des deutschen Strafrechts von einer am Tatort für die Tat bestehenden Strafdrohung den Vorzug verdienen.

Unter den Voraussetzungen des § 7 I sind gem. Ziffer 1 strafbar deutsche Täter, wobei ein Unterschied nicht gemacht wird, ob sie die Deutscheneigenschaft bereits zur Zeit der Begehung der Tat hatten, oder erst nachträglich erwarben. Für den Neubürger, dessen Sonderbehandlung hiedurch aufgegeben wird (vgl. § 4 Z. 3 II RStGB.) mag dies hart erscheinen; denn mit seiner Einbürgerung wird das deutsche Strafgesetz zurückerstreckt auf seine frühere Tat und auch die Unmöglichkeit seiner Auslieferung wird ihm nicht immer von Vorteil sein, dann nämlich nicht, wenn er im Ausland eine mildere Beurteilung zu erwarten hätte. So leicht das im geltenden Recht enthaltene Erfordernis des Antrags der zuständigen ausländischen Behörde entbehrt werden kann,[1] — ist ein solcher Antrag in der Hauptsache doch nur dann zu erwarten, wenn die Tat ausländische Rechtsgüter berührt hat, also gerade

[1] Vgl. Kleinfeller ZIR. S. 144.

nicht in jenen Fällen, in denen für das Reich ein besonderes Strafbedürfnis gegeben ist, wenn sich nämlich die Tat gegen inländische Rechtsgüter richtete — so bleibt noch zu prüfen, ob etwa das mildere Gesetz des Tatorts in Anwendung zu bringen wäre.[1] Seit dem KommE. sehen die Entwürfe hievon ab. Besonders werden geltend gemacht die Schwierigkeiten, mit denen die Ermittlung des im einzelnen Fall anzuwendenden Gesetzes, sowie etwaiger Schuld- und Strafausschliessungsgründe verbunden ist, sowie die häufig gegebene Verschiedenheit der Straftaten. Der Neubürger ähnelt in Bezug auf seine Straftat viel mehr als dem Deutschen dem Ausländer, der im Inland betroffen und im Falle des Nichtzustandekommens der Auslieferung im Inland bestraft wird. Dieser wie jener hat sich gleichmässig immer seinem (ausländischen) Recht unterworfen gefühlt. Ganz ähnlich liegen die Verhältnisse für den in fernem Ausland geborenen und aufgewachsenen Auslandsdeutschen. Es ist klar, dass in einem solchen Umfang die Anwendung des milderen Gesetzes des ausländischen Tatorts eine Unmöglichkeit ist.[2] Versteht man sich aber dazu, den ständig im Ausland weilenden Deutschen und den im Inland betroffenen Ausländer (§ 7 Z. 2) von der Anwendung des milderen Tatortgesetzes auszuschliessen, dann kann man auch nicht eine gleiche Behandlung des Neubürgers als unbillig tadeln.

Eine im geltenden Recht oft empfundene Lücke soll durch § 7 Z. 2 ausgefüllt werden. Die Bestrafung von Ausländern wegen im Ausland verübter Straftaten ist nämlich, wenn es sich nicht um eines der Delikte des § 4 Z. 1 RStGB. handelt, nach dem Reichsstrafgesetzbuch unmöglich. Schwerste Verfehlungen gegen Leib und Leben und das Eigentum sind daher, auch wenn Deutsche durch sie betroffen werden, strafrechtlich nicht zu fassen, sobald die Tat im Ausland begangen wurde. Hielt sich der Täter dann sogar in Deutschland auf, dann hing seine Entfernung vom Be-

[1] Dagegen Kleinfeller ZIR. S. 148. Er spricht hier, da dem Neubürger sowohl das mildere inländische wie auch das mildere ausländische Recht zugutekommt, von einer strafrechtlichen Prämie auf den Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit.

[2] Vgl. Mendelssohn Bartholdy Reform S. 44.

stehen eines Auslieferungsvertrages, von einem Antrag des betreffenden Staates auf Auslieferung und von ihrer tatsächlichen Durchführbarkeit, die nicht immer besteht, ab, lauter Umstände, die die Ungewissheit der Entfernung eines solchen Ausländers aus dem Reichsgebiet genügend dartun. Soll er sich dann unbehelligt im Inland aufhalten dürfen? Dies auszuschliessen bezweckt § 7 Z. 2 mit der Bestimmung, dass der im Inland betroffene Ausländer, dessen Tat durch das Tatortgesetz mit Strafe bedroht war und der trotz Zulässigkeit der Auslieferung an das Ausland nicht ausgeliefert wird, nach den Gesetzen des deutschen Reiches zu bestrafen ist.[1] Diese Bestimmung ist neben § 6 mit seinen Weltverbrechen notwendig, da diese im ganzen nur auf Angriffe gegen den Staat selbst oder seine Einrichtungen abgestellt sind, nicht aber auf Taten, durch die die Person oder die Güter Einzelner verletzt werden.

Die Worte „obwohl die Auslieferung nach der Art der Tat zulässig wäre" (im E 25 noch missverständlich: „obwohl die Auslieferung an das Ausland zulässig wäre") wollen, worauf auch die Textänderung hinweist, lediglich besagen, dass die Auslieferung nach allgemeinen völkerrechtlichen Grundsätzen zulässig sein muss. Diese allein sind also für die Entscheidung der Frage massgebend, ob der Täter ausgeliefert werden könnte, nicht aber das Bestehen oder Nichtbestehen eines Auslieferungsvertrages oder der Inhalt eines solchen Vertrages, der sich nicht über die Zulässigkeit der Auslieferung aussprechen kann, sondern nur darüber, ob in diesem oder jenem Fall ein Anspruch auf Auslieferung bestehen soll.[2] Eine Umschreibung jener Delikte, wegen deren die Auslieferung und damit auch die Verfolgung gem. § 7 Z. 2 unzulässig ist, enthält das Auslieferungsgesetz vom 23. XII. 1929 in den §§ 2 und 3. Die Gründe für das Nichtzustandekommen der Auslieferung sind nach dem Wortlaut des § 7 Z. 2 völlig gleichgültig.

Die Bestimmung des § 7 Z. 2 ist geeignet, eine bisher vorhandene Lücke zu schliessen und daher zu begrüssen, umsomehr

[1] Vgl. den Vorschlag Rittlers S. 52.

[2] Begr. E 27 S. 10.

als für ihre praktische Verwendbarkeit die Tatsache spricht, dass sie seit langem in Österreich ohne Schwierigkeit gehandhabt worden ist.[1]

Die Behandlung der auf staatlosem Gebiet begangenen Straftaten im § 7II beseitigt eine im geltenden Recht bestehende Streitfrage. Es genügt nun für die Erfassung solcher Taten, dass sie nach dem deutschen Strafgesetz strafbar sind. Die Berücksichtigung der lex loci actus deutet stets auf ein stellvertretendes Strafrecht hin; im staatlosen Gebiet ist sie daher ebenso unangebracht wie unmöglich. Insofern wäre an der Regelung des § 7II nichts auszusetzen. Ich glaube auch nicht, dass sie eine besondere Härte bedeutet, wie Mendelssohn Bartholdy (Reform S. 47) befürchtet, da die Verfolgung wegen solcher Taten in den (heute nur mehr wenigen) staatlosen Gebieten in den allermeisten Fällen doch nur solche Leute treffen wird, die aus irgendeinem staatlich organisierten Gebiet kommend, sich vorübergehend im Niemandsland aufgehalten haben. Eine Beschränkung der Strafbarkeit auf solche Taten, die deutsche Rechtsgüter verletzen, würde zwar eine weitgehende Ausschaltung des deutschen Strafrechts bei weniger interessierenden Taten bedeuten, dafür aber wieder einen Teil der Mißstände einführen, deren Beseitigung § 7 erstrebt. Man denke nur an den Fall, dass ein Deutscher einen Schweizer auf einer Polarexpedition ermordet. Sofern die Tat nicht auf dem Schiff oder Luftfahrzeug begangen ist, besteht keine Möglichkeit, den Deutschen nach der Rückkehr in seine Heimat zu bestrafen. Dagegen wäre der Vorschlag Mendelssohns (Reform S. 48) zu erwägen, der empfiehlt, die Strafbarkeit der Deutschen (eventuell

[1] Vgl. die sehr ähnlichen §§ 39, 40 Österr. StrGB. v. 1852. Mit Recht bemerkt übrigens Beling (GerS. 91. 375), dass hier „ein prozessrechtlicher Bodensatz geblieben" ist; denn es kann doch die Strafbarkeit einer Tat nicht dadurch bedingt sein, dass der Täter im Inland betroffen und nicht ausgeliefert wird. Die Tat selbst begründet die Straffälligkeit. Das Nichtbetroffensein andrerseits ist weder ein persönlicher Strafausschliessungsgrund noch die Auslieferung ein Strafaufhebungsgrund. Genau betrachtet handelt es sich in § 7I um Umstände, die die Verfolgung besonders nahelegen. Durch diesen Gedanken ist § 7I eng mit dem Prozessrecht, vor allem dem Opportunitätsprinzip verknüpft.

auch der Ausländer) für in staatlosem Gebiet begangene Taten auf wenige Tatbestände einzeln bezeichneter schwerer Verbrechen zu beschränken. Daneben wäre aber eine Vorschrift wohl nicht zu entbehren, die die Bestrafung solcher Taten — gleichgültig, ob von Inländern oder Ausländern begangen — ermöglichte, die deutsche Rechtsgüter verletzen.[1] Eine solche Reglung würde zwar das materielle Strafrecht auf das als unbedingt notwendig Erkannte beschränken, sie würde aber die Bestimmungen über das internationale Strafrecht nicht unerheblich komplizieren, zumal die Frage, ob ein oder welches Rechtsgut verletzt ist, in manchen Fällen schwierig zu beantworten ist. Daher ist wohl der VK. der Vorzug zu geben, die in weitem Umfang eine Strafmöglichkeit schafft, und im Vertrauen auf eine gerechte Handhabung des vorgesehenen Opportunitätsprinzips der Strafverfolgungsbehörde die Prüfung der Frage zu überlassen, ob Deutschland an der Durchführung des vorhandenen Strafanspruchs ein Interesse hat.[2]

---

[1] Vgl. Finger GerS. 92. 100.

[2] Behandlung der Frage im Reichstagsausschuss:

Ein deutschnationaler Antrag (23. IX. 27 S. 11) wünschte wegen ungesunder Überspannung des staatlichen Strafrechts in § 7 Z. 2 die Anfügung eines Nachsatzes „wenn die Tat sich gegen das Rechtsgut eines Deutschen richtet“ und hinter den Worten „keiner Staatsgewalt unterworfen“ die Einschiebung der Worte „und richtete sich die Tat gegen das Rechtsgut eines Deutschen.“ Die Sozialdemokraten beantragten unter Hinweis auf geringes Interesse an der Strafverfolgung von Auslandstaten und deren vielleicht erhebliche Kosten Streichung des § 7 Z. 2 und im Abs. II die ersten Worte zu fassen: „Ist eine der in den §§ 245, 246, 260, 262, 283, 231 bezeichneten Taten an einem Ort begangen, der keiner Staatsgewalt unterworfen ist, so genügt es ...“ Von kommunistischer Seite wurde § 7 als „Weltbüttelparagraph“ bezeichnet und seine Streichung beantragt. Entgegnend wurde ausgeführt, dass der Begriff „Rechtsgut“ ungenau sei; auf den Hinweis Kahls, dass man die von Deutschen im staatlosen Gebiet gegen Nichtdeutsche begangenen Straftaten berücksichtigen müsse und die Ausführungen Bumkes, der auf die Gefährlichkeit der Aufzählung des sozialdemokratischen Antrags hinwies, besonders weil die Grenze für die Aufzählung schwer zu finden sei, änderten die Deutschnationalen ihren Antrag in: „richtet sich die Tat gegen einen Deutschen oder wurde sie verübt von einem Deutschen“ und die Sozialdemokraten setzten statt „§ 281“ „§ 285, 284, 285“ (die angegebenen Paragraphen entsprechen denen der VK.). Annahme fanden allein die deutsch-

Von der allgemeinen Anwendung des Prinzips der passiven Nationalität (vielfach gleichbedeutend mit Realprinzip gebraucht) hat die VK. abgesehen im Gegensatz zum VE., der die gegen Deutsche gerichteten Auslandstaten von Ausländern unbeschränkt, und zum KommE. und E 19, die sie unter Berücksichtigung der lex loci actus für strafbar erklärten. Lässt sich schon grundsätzlich gegen dieses Prinzip einwenden, dass es von allen Staaten eingeführt trotz unbestreitbarer Vorzüge zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit führen muss, so ist noch zu berücksichtigen, dass in fast allen Fällen, sofern die Tat von Bedeutung ist, das Tatortsgesetz eingreifen wird. Schliesslich entfernt sich das Prinzip zu weit von der heute noch in den meisten Staaten als Grundlage der Regelung des räumlichen Geltungsgebiets der Strafgesetze festgehaltenen Territorialhoheit. Der ablehnende Standpunkt der VK. zu dieser Frage ist hiernach zu begrüssen.

§ 9. Räumliche Geltung des ADStGB. bei Übertretungen.

Die Bestrafung von Übertretungen ist, soweit sie im Inland begangen sind, selbstverständlich (§ 376 mit § 5 VK.); soweit sie im Ausland begangen sind,[1] gilt eine dem jetzigen Recht entsprechende Regelung: Die Strafgesetze des Reiches gelten nur „soweit es besondere Gesetze oder Verträge anordnen". Zur Beantwortung der Frage, ob eine Übertretung im Ausland einen deutschen Strafanspruch erzeugt, ist das Vorhandensein solcher besonderer Gesetze oder Verträge zu prüfen. Bei negativem Ergebnis oder im Zweifel ist die Übertretung nicht strafbar.

---

nationalen Anträge. In der Deutsch-Österr. Parl. Konferenz vom 15. Nov. 27 (S. 13) wurde auf österreichischen Wunsch die Regierungsvorlage wieder hergestellt.

[1] Mit Recht weist Hofacker S. 15 darauf hin, dass nur wenige Übertretungen begrifflich im Ausland begangen werden können.

2. Teil.

Der Entwurf eines Einführungsgesetzes zum Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch und Strafvollzugsgesetz.

§ 10. Einleitende Bemerkungen.

Der im Jahre 1930 veröffentlichte Amtliche Entwurf eines Einführungsgesetzes zum Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch und zum Strafvollzugsgesetz[1] bringt im Art. 70, der die Änderungen und Ergänzungen der StPO. enthält, unter Ziffer 92 eine Reihe von Vorschriften, die für das internationale Strafrecht sehr bedeutsam sind (§§ 154 b—f StPO.). Zum Teil handelt es sich um Bestimmungen, die das geltende Recht noch nicht gekannt hat, zum grösseren Teil finden sich hier bisher schon praktisch erprobte prozessrechtliche Vorschriften, die wie die Begründung des Gesetzentwurfs sagt (S. 2, 3, 34) „zur Erleichterung der Rechtsangleichung mit Österreich und zur Verbesserung des systematischen Aufbaus der Gesetze" aus dem RStGB. nicht in das ADStGB. übernommen wurden, sondern ihres prozessualen Charakters wegen in die StPO. eingesetzt werden sollen. Schon im E 25 (§ 8) war in Abweichung vom RStGB. von der Festlegung des Opportunitätsprinzips abgesehen und statt dessen ein ausdrücklicher Hinweis darauf eingefügt worden, dass über die Frage, wann die Verfolgung von Auslandstaten ausgeschlossen ist oder wann von ihrer Verfolgung abgesehen werden kann, die Prozessgesetze bestimmen sollten. Mit Recht fehlt eine ähnliche, im Strafgesetzbuch

[1] Vorausgegangen war der Entwurf eines Einführungsgesetzes, der dem Reichsrat am 11. IV. 1929 zur Beschlussfassung vorgelegt und alsbald veröffentlicht wurde. Unter Verwertung vielfacher Anregungen, besonders auch der Landesregierungen, wurde er in den Unterausschüssen des Reichsrats bearbeitet. Am 16. IV. 1930 stimmte der Reichsrat (§ 256 der Niederschriften des Reichsrats 1930) dem Entwurf in seiner veränderten Fassung zu. Am 20. V. 1930 wurde der Entwurf dem Reichstag zugeleitet. Zugrunde liegt ihm der Entwurf des ADStGB. in der Fassung der Beschlüsse 1. Lesung des 21. Reichstagsausschusses, dann die Beschlüsse der Deutsch-Österr. Parlam. Konferenzen, soweit dort Abweichungen getroffen wurden.

Den folgenden Ausführungen liegt die Fassung der Reichstagsvorlage zugrunde. (Reichstagsdrucksachen IV. Wahlperiode 1928 Nr. 2070.)

durchaus entbehrliche Erklärung schon im E 27. Dieser aber hat sodann auch die noch im E 25 vorhandene Regelung der Anrechnung einer im Ausland vollstreckten Strafe auf die wegen derselben Tat im Inland zu erkennende der StPO. überlassen. Nunmehr erscheint die VK. von allen Bestimmungen, die nicht ganz unmittelbar das materielle internationale Strafrecht betreffen, gereinigt, mit alleiniger Ausnahme des § 7. Im Einführungsgesetz erscheinen sie, soweit ihre Übernahme mit der Neuregelung des Gebietes vereinbar war, wieder. Ihre Behandlung im Rahmen des internationalen Strafrechts rechtfertigt sich, weil es sich um (wenn auch prozessuale) Sondervorschriften handelt, die mit Rücksicht auf ausländische Beziehungen der Tat oder des Täters gegeben sind. Zudem stehen sie, nicht nur praktisch, in so engem Zusammenhang mit dem materiellen Recht, dass ihr rein prozessualer Charakter geradezu in Abrede gestellt worden ist.[1]

Den breitesten Raum nimmt die Frage der Verfolgung von nicht im Inland begangenen Taten ein (§§ 154 c und 154 d). Sie wird, das mag gleich vorweggenommen sein, in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht gelöst durch Aufhebung des Legalitätsgrundsatzes (§ 152 StPO.). Im Einzelnen ist die Regelung freilich abgestuft. In einer Reihe von Fällen steht die Erhebung der öffentlichen Klage ganz im Ermessen der Staatsanwaltschaft, in andern bedarf es dazu einer (zurücknehmbaren) Ermächtigung des Reichsjustizministers, in bestimmten Fällen darf die Klage nicht erhoben werden. Bei den ersten beiden Gruppen gilt für die Verfolgung das Opportunitätsprinzip, insofern es allein auf die Anschauung der Staatsanwaltschaft (und eventuell des Reichsjustizministers) ankommt, ob die Verfolgung der Tat nach der Sach- und Rechtslage von öffentlichem Interesse ist oder nicht, während bei der letzten Gruppe ganz objektiv das Vorhandensein bezw. Nichtvorhandensein gewisser Umstände festzustellen und je nach dem Ergebnis dieser Feststellungen die öffentliche Klage zu erheben

[1] Gerland (S. 22) bezeichnet das Legalitäts- und das Opportunitätsprinzip nicht nur als auf materiellrechtlichen Erwägungen beruhend, sondern als prozessuale Durchführungen materiellrechtlicher Gedanken. Vgl. Beling, GerS. 91. 374 und Simons auf dem 34. Juristentag (Verhandlungen Bd. 2 S. 67).

oder zu unterlassen ist, ohne dass irgendwie die Entscheiduug von irgendwelchem Ermessen getragen sein dürfte. Das Legalitätsprinzip ist hier zwar durchbrochen, aber nicht zugunsten des Opportunitätsprinzips.

Soweit dieses Anwendung findet, kann seine innere Grundlage nur ein starkes Vertrauen in ein unparteiisches, nur vom Gesichtspunkt des öffentlichen Interesses geleitetes Wollen der Beamten der Staatsanwaltschaft und in ein damit verbundenes Können bezüglich der Beurteilung der Bedeutung einer Tat sein. Denn es verfolgen ja, wie hier besonders deutlich offenbar wird, die Bestimmungen des materiellen Rechts das Ziel, in möglichst weitem Rahmen staatliche Strafansprüche zu schaffen, um ja keine Tat, für die ein Strafbedürfnis besteht, unbestraft lassen zu müssen und der Staatsanwaltschaft bleibt es überlassen, die zur Verfolgung geeigneten Fälle herauszusuchen.[1] Lieber soll in zahlreichen Fällen von der Möglichkeit einer Bestrafung kein Gebrauch gemacht werden, als dass in einem Fall zwar das Bedürfnis, nicht aber die rechtliche Möglichkeit einer Bestrafung gegeben wäre. Eine solche Regelung hat mindestens den Vorzug, dass die Vorschriften über den räumlichen Geltungsbereich der Strafgesetze unkompliziert gefasst werden können, da sich ein Zuviel des materiellen Rechts leicht durch das Opportunitätsprinzip korrigieren lässt. Der freilich für viele Fälle gegebene „Einbruch in die Ernstlichkeit der Strafdrohung“[2] wird dann durch das Ermessen der Staatsanwaltschaft in seinem Ausmass umschrieben. Fehlt allerdings das Vertrauen in die gerechte und zweckmässige Handhabung der Verfolgungsmöglichkeit, dann muss der Gedanke, dass auch nur in einem Fall unnützer- oder ungerechterweise verfolgt werden kann, zur Ablehnung des Opportunitätsgrundsatzes führen.[3] Sonstige grundsätzliche Bedenken gegen die Anwendung des Opportunitätsgrundsatzes im internationalen Strafrecht lassen sich wohl

[1] In den Beratungen der Reichstagsausschüsse fanden eine Reihe von Bestimmungen, die als zu weitgehend getadelt wurden, nur wegen des Hinweises auf die Festlegung des Opportunitätsprinzips Annahme.

[2] Köhler GerS. 98, 4.

[3] Mendelssohn Bartholdy, Reform S. 47.

nicht erheben. Die Möglichkeit der Rücksichtnahme auf politische Erwägungen, die sonst gegen diesen Grundsatz geltend gemacht wird, ist hier nicht nur unbedenklich, sondern höchst wünschenswert und einer der Punkte, die die Beibehaltung dieses Grundsatzes für das internationale Strafrecht geradezu verlangen. Zudem liegt, was nicht zu verkennen ist, bei Auslandstaten in der Natur der Sache eine wesentliche Erschwerung der Beweiserhebung, die sich aus der häufig sehr erheblichen Entfernung zwischen Tatort und erkennendem Gericht erklärt, das ja im Ausland nicht wie im Inland durch Zwangsmassnahmen sich die Erforschung des Sachverhalts erleichtern kann. Es wird meist auf die Mitwirkung ausländischer Behörden angewiesen sein und deren Tätigwerden ist in der Regel vom Vorhandensein besonderer dahinzielender vertraglicher Abmachungen abhängig. Es kommt hinzu, dass die im Ausland begangenen Taten in sehr zahlreichen Fällen das deutsche Interesse nicht entfernt so in Anspruch nehmen, wie Taten, die innerhalb der Reichsgrenzen verübt werden und dass ihre Verfolgung die notwendige Belastung der Gerichte, die der Bedeutung der abzuurteilenden Tat vielleicht keineswegs entspricht, nicht rechtfertigt. Man denke schliesslich an den Kostenaufwand, der entstehen kann, bis die Staatsanwaltschaft fesstellt, dass auch nach den allgemeinen Regeln der StPO. die Tat zur Anklage sich nicht eignet.

§ 11. Aufhebung des Verfolgungszwanges.

a) Mit Rücksicht auf die Begehung der Tat im Ausland bzw. im Inland auf einem ausländischen Seeschiff oder Luftfahrzeug.

An die Spitze der gem. Art. 70 Ziff. 92 in die StPO. aufzunehmenden Vorschriften über die Verfolgung von im Ausland begangenen Straftaten soll im § 154 c der Satz gestellt werden: „Bei Taten, die nicht im Inland begangen worden sind (§§ 5 bis 7, 377 des Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs), kann von der Erhebung der öffentlichen Klage abgesehen werden.“ Damit ist der Grundsatz des § 4 I RStGB., der, gleichgültig, ob man ihn materiellrechtlich oder prozessual auffasste, die Nichtverfolgung

von Auslandstaten als die Regel und ihre Verfolgung als Ausnahme erscheinen liess (vgl. § 4 II RStGB.), aufgegeben. Ein solcher Grundsatz wurde im Strafgesetzbuch als überflüssig empfunden und daher ist schon im VE. von der Aufnahme eines dem § 4 I entsprechenden Satzes abgesehen worden. Er ist umso leichter entbehrlich, als durch die Fassung der Bestimmungen des ADStGB. Zweifel, wie sie angesichts des Wortlauts des § 4 RStGB. möglich waren, nicht mehr denkbar sind. In keiner Weise wird in § 154 c zum Ausdruck gebracht, ob grundsätzlich zu verfolgen sei oder nicht, sondern einfach bestimmt, dass der durch § 152 StPO. an sich bestehende Verfolgungszwang bei Auslandstaten, gleichgültig, ob von Deutschen oder Ausländern begangen, nicht gelten soll und dem staatsanwaltschaftlichen Ermessen überlassen bleibt, ob die öffentliche Klage erhoben wird. Dass von dem Opportunitätsgrundsatz des § 154 c nicht alle im Ausland begangenen, nach deutschem Recht strafbaren Taten erfasst werden, ist eine Folge der in dieser Vorschrift enthaltenen Bezugnahme lediglich auf die Bestimmungen der §§ 5—7 und 377 ADStGB., die wie schon oben bemerkt wurde, keineswegs eine erschöpfende Darstellung des räumlichen Geltungsgebietes der Strafgesetze enthalten. So finden sich auch in Nebengesetzen Bestimmungen, die im Ausland verübte Taten unter Strafe stellen. Sie alle stehen, wie sich aus dem eindeutigen Wortlaut des § 154 c ergibt, auch künftig unter Anklagezwang. Dieser Zustand ist freilich auch im geltenden Recht gegeben. Bedenken erregt die Erstreckung des § 154 c auf § 5 II ADStGB., da 154 c sich nur auf im Ausland begangene Taten bezieht, in § 5 II aber für das materielle Recht aus guten Gründen eine Inlandsfiktion aufgestellt wird, der nur das Legalitätsprinzip entsprechen würde. Andererseits ist es wegen § 154 c nun notwendig, bei jeder gem. § 5 II zu bestrafenden Tat zu prüfen, ob sie im Inland oder im Ausland begangen worden ist, ob daher das Legalitäts- oder das Opportunitätsprinzip anzuwenden ist; das bedeutet, dass alle die Schwierigkeiten, deren Vermeidung durch § 5 II bezweckt war, neuerdings bei der Frage, ob Verfolgungspflicht oder Verfolgungsmöglichkeit besteht, wieder auftreten. Am richtigsten wäre wohl, für den § 5 im ganzen Umfang den Ver-

folgungszwang aufrechtzuerhalten, da es sich hier um Taten handelt, die im Inland, sei es dem wirklichen oder dem fingierten, begangen sind. Wenn aber schon für die Fälle des § 5 II dem Opportunitätsprinzip der Vorzug gegeben werden soll, dann würde sich empfehlen, dies schlechthin zu tun, ohne Rücksicht darauf, ob die Tat im Inland oder im Ausland begangen wurde.

Neu ist die Regelung der Bestrafung von im Ausland begangenen Übertretungen (§ 377 ADStGB.). Die Sonderbehandlung der Verfolgung von Übertretungen, die bisher auf besondere Gesetze und Verträge hinwies (so auch noch in der vom Reichsrat gestrichenen Vorschrift des § 154 e des Entwurfs von 1929) ist damit für die Frage der Verfolgung aufgegeben. Für das materielle Recht werden diese Verträge und Gesetze auch in Zukunft noch von Bedeutung sein; für die Verfolgung der Übertretungen (gem. Reichsrecht, vgl. § 377 ADStGB.) gilt aber nun ausnahmslos das Opportunitätsprinzip.

Ebenso kann von der Erhebung der öffentlichen Klage abgesehen werden, wenn die Tat zwar im Inland, jedoch auf einem ausländischen Seeschiff oder Luftfahrzeug begangen worden ist (§ 154 c I S. 2). Diese Vorschrift, die gegenüber dem geltenden Recht eine Neuerung bedeutet, steht innerlich in engstem Zusammenhang mit der Bestimmung des § 5 II ADStGB. und geht zurück auf eine im Werden begriffene völkerrechtliche Übung, die auf ausländischen Seeschiffen verübten Taten, auch wenn sie in den eigenen Hoheitsgewässern begangen sind, nur in Ausnahmefällen zu verfolgen, sofern nämlich durch die Tat inländische Interessen berührt werden. Eine ähnliche Entwicklung bereitet sich auch für die Straftaten in Luftfahrzeugen vor.[1] Ist nach der bisherigen Entwicklung anzunehmen, dass die Staaten in Zukunft immer mehr den im § 5 II ADStGB. festgelegten Standpunkt einnehmen werden und die unter ihrer Flagge fahrenden Seeschiffe und Luftfahrzeuge ohne Rücksicht auf den Aufenthaltsort dem Inland gleichstellen werden, dann erübrigt sich in gleichem Masse für den Staat, in dem ein solches Fahrzeug sich gerade befindet,

[1] Vgl. die deutschen Vorschläge auf dem Budapester Luftfahrtkongress 1930 Ziffer 2 a, c, abgedruckt in JW. 59. 3384.

die obligatorische Verfolgung der auf ihm verübten strafbaren Handlungen. Dann ist es in der Tat, wie die Begründung sagt, zweckmässig, sie den Auslandstaten gleichzustellen und die Möglichkeit offenzuhalten, in allen Fällen, die weder das Inland noch seine Interessen berühren, von der Verfolgung abzusehen und sie dem Heimatstaat des Fahrzeugs zu überlassen. Die Vorschrift des § 154 c I S. 2 beleuchtet eine Frage, deren Regelung im materiellen Recht zu Zweifeln Anlass gegeben hat. Wie nämlich das deutsche Strafrecht für im Ausland auf deutschen Seeschiffen oder Luftfahrzeugen verübte Straftaten nicht als ausschliessliches gedacht ist, da dem fremden Staat doch notwendig die auch im Inland durchgeführte (§ 51 ADStGB.) territoriale Anknüpfung zugestanden werden muss, so soll auch die kraft der Gebietshoheit auf die im Inland befindlichen ausländischen Seeschiffe und Luftfahrzeuge erstreckte deutsche Strafgewalt durchaus nicht fremde Strafrechte ausschalten. Das Absehen von der Verfolgung gründet sich ja auf die Annahme, dass sich der Heimatstaat des betreffenden Fahrzeugs in weitem Umfang um die Bestrafung der auf ihm begangenen Straftaten kümmern werde. Hieraus ergibt sich, dass es dem Gesetzgeber durchaus fernliegt, etwa, wie es auf den ersten Blick nach dem Entwurf eines ADStGB. vielleicht scheinen möchte, in einseitiger Weise die deutsche Strafgewalt über die Reichsgrenzen hinaus zu erstrecken und andrerseits fremden Mächten eine ähnliche Ausdehnung ihrer Strafgewalt auf das Inland zu wehren. Die Begründung zum Entwurf des Einführungsgesetzes zeigt, dass in allen diesen Fällen, wenn auf deutschen Seeschiffen oder Luftfahrzeugen im Ausland (mit Ausschluss staatloser Gebiete) oder ausländischen im Inland eine Straftat begangen wird, ein Nebeneinander mindestens zweier Strafgewalten, des Heimatstaates und des Staates der Begangenschaft, angenommen wird.

Wie Ausländer jeder Nichtinländer ist, so muss als ausländisches Seeschiff (Staatsschiffe, auf die sich schon das materielle Recht nicht erstreckt, kommen hier nicht in Betracht) oder Luftfahrzeug jedes angesehen werden, das nicht ein inländisches ist. Hierüber vgl. das S. 53, 56 Gesagte. Aus dem Zusammenhalt mit § 154 c I S. 1, der natürlich auch für die in Satz 2 bezeichneten ausländ-

dischen Fahrzeuge gilt, solange sie sich im Ausland aufhalten, geht hervor, dass es im Grunde gleichgültig ist, wo sich ein solches Fahrzeug im Zeitpunkt der Tat befindet; denn sowohl wenn die Tat begangen wurde, während es sich im Inland, wie wenn es sich im Ausland befunden hat, gilt das Opportunitätsprinzip. Leider lässt die Vorschrift, wie auch ihr materielles Gegenstück (§ 5 II) eine Einschränkung in der Richtung vermissen, dass solche Luftfahrzeuge ausgenommen sind, die sich nicht im Flug befinden. Hier ist kein Grund einzusehen, der den Einbruch in das die territoriale Strafgewalt so kräftig unterstreichende Legalitätsprinzip rechtfertigen könnte. Nach dem Wortlaut der Bestimmung steht die Tat dessen, der in einem inländischen Flughafen ein ausländisches Flugzeug bestiegen und einen Fahrgast beraubt hat, während das Flugzeug seinen Standort noch gar nicht verlassen hat, unter dem Opportunitätsprinzip; hätte er das danebenstehende deutsche Flugzeug benützt und dort die Tat verübt, dann würde für sie Verfolgungszwang bestehen. Sollte wirklich, obwohl doch beidemale in engster Beziehung zum deutschen Boden und inmitten Deutscher eine Straftat verübt wurde, die Ernstlichkeit der Strafdrohung verschieden gewesen sein?

Nach dem geltenden Recht muss die Verfolgung einer Auslandstat, wenn einmal die öffentliche Klage erhoben ist, regelmässig durchgeführt werden; jedenfalls kann eine Einstellung des Verfahrens aus dem Gesichtspunkt der Begehung im Ausland nicht erfolgen, selbst wenn sich in der Hauptverhandlung das Vorliegen oder Nichtvorliegen von Umständen herausstellen sollte, bei deren vorheriger Kenntnis von der Verfolgungsmöglichkeit kein Gebrauch gemacht worden wäre. Solchen Übelständen abzuhelfen bezweckt Satz 3 des § 154 c I mit der Bestimmung: „Ist die öffentliche Klage bereits erhoben, so kann das Gericht auf Antrag der Staatsanwaltschaft das Verfahren einstellen." Notwendig ist danach lediglich einmal die Feststellung, dass die Tat im Ausland begangen ist, und unter die im § 154 c I aufgezählten Bestimmungen fällt, sodann ein Antrag der Staatsanwaltschaft, der allerdings keinen bestimmenden Einfluss auf den Prozess mehr hat. Ruht nämlich bis zur Klageerhebung die Entscheidung über die Durchführung

eines Strafverfahrens allein bei der Staatsanwaltschaft, so kann jetzt auf den Antrag der Staatsanwaltschaft hin nach pflichtgemässem Ermessen das Gericht sich für Durchführung oder Einstellung des Verfahrens aussprechen. Es kann, aber muss nicht einstellen.

Die Bestimmung des § 154 c setzt an die Stelle des gesetzlichen Zwangs zur Verfolgung das von Zweckmässigkeitsgesichtspunkten geleitete, auch ausserhalb der Tat liegende Umstände berücksichtigende Ermessen des Staatsanwalts; liegt hierin auch eine wertvolle Sicherung für die richtige Handhabung der materiellen Bestimmungen, so bleibt doch die seit langem aufgeworfene Frage, ob man gut daran tut, die Entscheidung über die Durchführung des Verfahrens allein in die Hand der Strafverfolgungsbehörde zu legen. Dieses Bedenken verstärkte sich in dem Masse, in dem das räumliche Geltungsgebiet der Strafgesetze im Entwurf des ADStGB. erweitert wurde. Insbesondere rückte die weite Ausdehnung, die die deutschen Strafgesetze und zwar gerade gegenüber Ausländern in § 6 erfuhren, die Möglichkeit zwischenstaatlicher Verwicklungen nahe, zumal die in den Ziffern 1 und 2 des § 6 genannten Straftaten, wenn von Ausländern im Ausland begangen, nicht selten politischen Charakter haben dürften. Es ist klar, dass in solchen Fällen, besonders wenn vielleicht noch fraglich ist, ob eine solche Handlung durch das Völkerrecht seiner Rechtswidrigkeit entkleidet ist, das Ausland geneigt sein wird, seinem Untertanen, soweit möglich, allen Schutz angedeihen zu lassen. Die Eröffnung oder Durchführung eines Verfahrens könnte dann eine Lage schaffen, in der weniger die Durchsetzung eines staatlichen Strafanspruchs als die Gefahr diplomatischer Verwicklungen im Vordergrund stünde. Es braucht nicht betont zu werden, dass in vielen Fällen das Reich sicher ein grösseres Interesse an der Aufrechterhaltung ungetrübter Beziehungen zu einem andern Staat hat, als an der Bestrafung einer Tat, deren Folgen vielleicht in gar keinem Verhältnis zu denen stehen, die mittelbar durch ihre Aburteilung entstehen würden. Die richtige Beantwortung der Frage, ob die Verfolgung einer zunächst als strafwert erscheinenden Tat auch wirklich wünschenswert ist, bedarf hiernach

einer genauen Kenntnis der Beziehungen des Reichs zu dem Staat, der sich durch eine Verfolgung getroffen fühlen könnte und eines nur durch lange Erfahrung zu gewinnenden Überblicks über die möglicherweise für die Beziehungen des Reichs zu jenem Staate eintretenden Folgen. Eine so tiefgehende Beurteilung der Verhältnisse kann in schwierigen Fällen von der Strafverfolgungsbehörde weder erwartet noch verlangt werden. Es gilt daher, einer zentralen Stelle massgebenden Einfluss auf Einleitung und Durchführung des Verfahrens zu verschaffen,[1] die in der Lage ist, alle die Umstände, die für die Frage der Zweckmässigkeit der Strafverfolgung entscheidend sind, aus bester Sachkenntnis heraus zu prüfen. Diese Stelle ist das Auswärtige Amt; doch ist seine unmittelbare Einflussnahme auf den Gang des Verfahrens aus naheliegenden Gründen nicht erwünscht. Es muss sich im Hintergrund halten.

Solche Erwägungen waren massgebend für die Bestimmung des § 154 c II, der die Erhebung der öffentlichen Klage gegen einen Ausländer, der im Ausland einen Hochverrat, einen Landesverrat, ein Vergehen gegen die Wehrmacht oder die Volkskraft oder eine strafbare Handlung gegen den Träger eines deutschen Amtes begangen hat, von der Ermächtigung des Reichsministers der Justiz abhängig macht (nicht bei Straftaten von Deutschen!). Ausdrücklich wird dabei Bezug genommen auf die Ziffern 1 und 2 des § 6 ADStGB., die hier mit Ausnahme der Straftaten eines deutschen Amtsträgers vollständig wiedergegeben sind.[2] Für das Anwendungsgebiet gilt daher das zu § 6 Z. 1 und 2 Gesagte. Es handelt sich also im wesentlichen um Delikte, die sich gegen Lebensinteressen des Staates richten, denen daher häufig eine politische Färbung anhaften wird, sodass nicht selten die Notwendigkeit politischer Rücksichtnahme vorliegen wird. Dies trifft regelmässig nicht zu für die Eidesdelikte des § 6 Z. 3, die Falsch-

[1] Der Gedanke ist nicht neu; schon in der Strafrechtskommission tauchte er auf (vgl. Sitzung v. 11. II. 1913).

[2] Infolge der Textänderung in § 6 Z. 2 ergibt sich die Notwendigkeit, die Straftaten gegen einen deutschen Soldaten auch hier noch ausdrücklich aufzuführen.

münzerei und den Frauen- und Kinderhandel (§ 6 Z. 4, 5), weshalb ihre Aufnahme in die Vorschrift des § 154 c II nicht veranlasst war und daher unterblieben ist.

Gewiss besteht schon auf Grund des Abs. 1 für die obersten Justizverwaltungsbehörden der Länder wie für den Reichsjustizminister in den dem Reichsgericht zugeteilten Sachen die Möglichkeit einer Einflussnahme auf die Erhebung der öffentlichen Klage (§ 147 GVG.), da das Leitungsrecht auch die Befugnis zur Anweisung einer bestimmten Stellungnahme der Staatsanwaltschaft im einzelnen Fall umfasst. Dass es sich aber hier nur um eine beschränkte Einwirkungsmöglichkeit handelt, erhellt daraus, dass nach Erhebung der öffentlichen Klage es von der Stellungnahme des unabhängigen Gerichts abhängt, ob das Verfahren eingestellt wird oder nicht.

Ungleich bedeutender ist der Einfluss, den nach der Bestimmung des § 154 c II — das geltende Recht kennt eine solche Vorschrift nicht — der Reichsminister der Justiz auf die Verfolgung der dort bezeichneten Auslandstaten von Ausländern bekommen soll. Die Möglichkeit, die Anklageerhebung zu verhindern, beschränkt sich für ihn nun nicht mehr auf die dem Reichsgericht gem. § 134 I GVG. zugewiesenen Fälle (auch die Abgabe gem. § 134 II an die Landesstaatsanwaltschaft könnte unterbunden werden; vgl. §§ 134, 147 GVG.; § 6 Z. 1 VK.), sondern erstreckt sich auch auf die Vergehen gegen die Wehrmacht und die Volkskraft und die Straftaten gegen den Träger eines deutschen Amtes. Auf der andern Seite sollte der Kontrolle des Reichsjustizministers in die Breite eine solche in die Tiefe entsprechen und ihm auch nach Erteilung der Ermächtigung die Möglichkeit verbleiben, neue Gesichtspunkte, die im Verfahren zutagetreten, oder unvorhergesehene Wirkungen, die die Durchführung der Verfolgung gezeitigt hat, zu berücksichtigen und die weitere Fortführung des Verfahrens zu verhindern. Daher wurde, was ursprünglich in § 154 c nicht vorgesehen war,[1] die Ermächtigung durch Zitierung des § 154 b Satz 2 ausdrücklich für zurücknehmbar erklärt, mit einer Beschränkung: Nur bis zur Verkündung des Urteils erster Instanz.

[1] Vgl. die Äusserungen in der Ausschusssitzung v. 11. X. 28.

Die Begründung zum Entwurf von 1930 rechtfertigt diese Abweichung vom Entwurf von 1929[1] damit, dass im Laufe der Hauptverhandlung eine abschliessende Beurteilung der Zweckmässigkeit des Verfahrens möglich werde. Dies ist gewiss häufig der Fall, ob immer, erscheint fraglich, sodass man wohl daran zweifeln kann, ob nicht der ursprünglichen Regelung der Vorzug zu geben ist. Da die Ermächtigung Prozessvoraussetzung ist, muss ihr Vorliegen in jedem Punkte des Verfahrens von amtswegen geprüft werden; ist sie zurückgezogen, dann kann das Verfahren nicht weiter geführt werden, es ist einzustellen.

Die Ermächtigung, vom Antrag wohl zu unterscheiden, bedeutet nicht wie dieser den Wunsch, dass die Verfolgung stattfinde, sondern bringt lediglich zum Ausdruck, dass ein der Verfolgung entgegenstehender Wille nicht vorhanden ist. Die für den Antrag geltenden Bestimmungen über Frist, Form und Unteilbarkeit können deshalb hier nicht Anwendung finden. Wegen des nur negativen Inhalts der Ermächtigung hat die Strafverfolgungsbehörde nicht etwa abzuwarten, bis ihr die erforderliche Ermächtigung erteilt wird, sondern sie muss bei Bekanntwerden der Umstände, die den Verdacht einer strafbaren Handlung ergeben, zunächst von sich aus tätig werden und nach ihrem Ermessen die Frage der Verfolgung erwägen. Hält sie die Anklageerhebung für angezeigt, dann ist es ihre Sache, sich um die Beischaffung der Ermächtigung zu bemühen. Der Umstand, dass der Staatsanwalt sich nicht selbst unmittelbar an den Reichsjustizminister wenden kann, sich vielmehr hiezu des Umweges über die ihm vorgesetzte Landesjustizverwaltung[2] bedienen muss, bedeutet eine weitere Sicherung für die zweckmässige Anwendung des Opportunitätsprinzips. Denn die Landesjustizverwaltung wird sich nur dann für die Erholung der Ermächtigung verwenden, wenn sie auf Grund eigener Prüfung aller massgebenden Umstände die Anklageerhebung billigt. In diesem Fall erfährt die Sache dann noch eine besonders eingehende Beurteilung durch den Reichsjustizminister,

[1] Darnach reichte der massgebende Einfluss des Reichsministers der Justiz auch in die Revisionsinstanz, bis zur rechtskräftigen Entscheidung.

[2] Für Bayern vgl. JMBl. 1926 S. 48 § 17 II.

der dem Auswärtigen Amt Gelegenheit geben kann und wird, seine Ansicht vorzutragen. So kann die berufenste Stelle sich über etwaige aussenpolitische Bedenken äussern. Die Entscheidung des Reichsjustizministers steht — eine neue Sicherung — unter der Kontrolle des Reichstags, der dem Minister sein Vertrauen entziehen und damit seinen Rücktritt erzwingen kann (RVerf. Art. 54), wenn die Erteilung oder Nichterteilung der Ermächtigung grob gegen die Interessen des Deutschen Reichs verstossen sollte.

Es hat sich damit ergeben, dass die Garantien des § 154c II für eine zweckmässige Verwertung der entstandenen Strafansprüche weit zahlreicher sind als es auf den ersten Blick scheinen möchte. Die mehrfache Prüfung der Verfolgungsfrage durch verschiedene mit guter und bester Beurteilungsmöglichkeit ausgestattete Stellen bietet die denkbar grösste Gewähr dafür, dass keine Klage erhoben wird, die deutschen Interessen zuwiderläuft. Diese Regelung verdient wegen ihrer grossen Anpassungsfähigkeit an die jeweils gegebenen besonderen Umstände in der Tat den Vorzug gegenüber einem starren System, das das materielle Recht scharf abgrenzen und dafür den Anklagezwang beibehalten will. Zu bemerken ist schliesslich noch, dass die durch § 154c II dem Reichsjustizminister eingeräumte Stellung nur negativ wirksam werden kann, da sie ihm nur die Verhinderung eines Verfahrens ermöglicht. Dagegen gibt sie ihm keine Handhabe, die Erhebung der Anklage zu erzwingen; insoweit wird an dem geltenden Recht nichts geändert.

Wiewohl diejenigen Straftaten, deren Verfolgung die Gefahr zwischenstaatlicher Verwicklungen wegen ihres politischen Charakters am leichtesten mit sich bringen kann, im § 6 VK. aufgezählt sind, erscheint auch bei den Delikten, die gem. § 7 VK. gegenüber Ausländern verfolgt werden können, die Möglichkeit eines schädlichen Missgriffs nicht ausgeschlossen. Um auch hier jede nur denkbare Sicherung zu schaffen und eine solche Gefahr in möglichst weite Ferne zu rücken, bestimmt § 154c II S. 2, dass die Erhebung der öffentlichen Klage gegen einen Ausländer nach § 7 ADStGB. genauso wie die in Satz 1 bezeichneten Straftaten nur mit der (bis zur Urteilsverkündung in erster Instanz

zurücknehmbaren) Ermächtigung des Reichsministers der Justiz erfolgen darf. Damit ist die beste Gewähr gegeben, nicht nur, dass dem Reich schädliche, sondern dass auch alle unnützen Prozesse unterbleiben; so erledigen sich auch die in den Reichstagsausschüssen wiederholt geäusserten Bedenken, die angesichts der weitgehenden Bestimmung des § 7 Z. 2 VK. nun die Verfolgung von belanglosen, Deutschland kaum oder nicht berührenden Taten befürchteten. Der Reichsjustizminister hat es nun auch hier in der Hand, die nötige Beschränkung durchzusetzen.

Die in § 154c verlangte Ausländereigenschaft muss, wie sich aus dem Sinn und dem Wortlaut der Bestimmung ergibt, sowohl im Zeitpunkt der Tat wie auch im Augenblick der Anklageerhebung vorhanden sein.

Aus Absatz II des § 154c ist zu entnehmen, dass die Fälle, in denen Ausländer wegen im Ausland begangener Verbrechen und Vergehen lediglich auf Grund des Ermessens der Staatsanwaltschaft verfolgt werden können, ohne dass es der Erholung einer Ermächtigung des Reichsjustizministers bedürfte, sehr beschränkt sind. Von den Taten, die nach den allgemeinen Bestimmungen des ADStGB. über die räumliche Geltung der Strafgesetze verfolgt werden können, kommen hier zunächst neben den im Ausland begangenen Übertretungen nur die Straftaten in Betracht, die auf deutschen Seeschiffen oder Luftfahrzeugen begangen sind, wenn sich das Fahrzeug zur Zeit der Tat im Ausland befunden hat. Sodann sind hieher zu rechnen all jene Straftaten, die ein Ausländer als Träger eines deutschen Amtes begeht, der Meineid in einem Verfahren, das bei einer deutschen Behörde anhängig ist, Falschmünzerei und der Frauen- und Kinderhandel (§ 6 Ziff. 2—5 VK.).

b) Wegen sonstiger ausländischer Beziehungen von Tat oder Täter.

Einen Ausbau der Gedanken des § 154a StPO. in der Fassung des Auslieferungsgesetzes vom 23. XII. 1929 bringt Art. 70 Ziff. 91 EinfG. Die Erwägung, dass bei einer zu erwartenden ausländischen Bestrafung (vgl. § 5 AuslG.) des Beschuldigten unter Umständen

auf ein inländisches Verfahren verzichtet und deshalb das Legalitätsprinzip aufgegeben werden kann, trifft nicht nur im Fall der Auslieferung zu, sondern ebenso im Fall der Durchlieferung des Beschuldigten durch das Reichsgebiet (vgl. § 33 AuslG.) und dann, wenn er sich im Ausland befindet und dort verfolgt wird. Daher gelten nach dem Entwurf des EinfG. von 1930 (im Entwurf von 1929 war die Durchlieferung noch nicht enthalten) auch für diese beiden letzteren Fälle die sachlich unveränderten Vorschriften des § 154a, in den sie aufgenommen worden sind, nämlich die Aufhebung des Verfolgungszwanges und die Bestimmungen des Abs. III, dessen beide Sätze nunmehr selbständige Absätze geworden sind (§ 154a IV, V).

Nicht hieher gehörig, weil nicht auf die Grundsätze des internationalen Strafrechts zurückzuführen, sind die Bestimmungen des § 154a II und deren Erweiterungen durch das EinfG. (Gleichstellung von Auslieferung und Durchlieferung, sowie von Strafe und Nebenstrafe, Nebenfolge und Massregel der Besserung und Sicherung) sowie die Bestimmung des § 154a III (Absehen von der Verfolgung bei Verweisung aus dem Reichsgebiet).

Die Bestimmungen des § 154a berühren weniger jene Auslandstaten, die gem. §§ 5—7 ADStGB. strafbar sind; denn für sie ist ja ganz allgemein im § 154c der Anklagezwang beseitigt; § 154a erscheint insoweit überflüssig; alle hier bezeichneten Umstände muss der Staatsanwalt auch bei der Prüfung der Frage, ob die Anklageerhebung gem. § 154c unterbleiben kann, sorgfältig berücksichtigen. Dagegen hat § 154a erhebliche Bedeutung ausser für Inlandstaten von Ausländern für solche Auslandstaten, deren Strafbarkeit nicht durch die allgemeinen Bestimmungen über den räumlichen Geltungsbereich der Strafgesetze (§§ 5—7 ADStGB.), vielmehr durch Sondervorschrift begründet wird. Auf sie muss, wie schon bemerkt, das Legalitätsprinzip Anwendung finden. Es ist daher zu begrüssen, wenn hier durch § 154a wenigstens in einigen wichtigen Fällen ausländische Beziehungen der Tat zum Verzicht auf die inländische Verfolgung führen können.

Die Verfolgung von Straftaten, bei denen der Täter im Zeitpunkt der Tat das Vorrecht der Exterritorialität, also die Be-

freiung vom Gerichtszwang genoss, ist denkbar, wenn der Täter die Exterritorialität verloren hat. Ja es würde sogar beim Fehlen einer besonderen Vorschrift für die Inlandstaten der Exterritorialen das Legalitätsprinzip Anwendung finden müssen. Da der Exterritoriale meist Ausländer sein wird, könnten hieraus Störungen der Beziehungen zu dem Staate, dem er angehört, entstehen. Daher soll wie bei den Auslandsdelikten, die aus den gleichen Gründen vorsichtig zu behandeln sind, bei der Verfolgung von Taten Exterritorialer (und zwar gleichgültig, ob diese im Ausland oder im Inland begangen sind) die Entscheidung über die Klageerhebung einer zentralen Stelle in die Hand gegeben werden. Deshalb bestimmt § 154b, dass in solchem Falle die öffentliche Klage nur mit der bis zur Verkündung des Urteils erster Instanz zurücknehmbaren[1] Ermächtigung des Reichsministers der Justiz erhoben werden darf. Dieser befindet — und hierin unterscheidet sich § 154b von § 154c — allein über die Zweckmässigkeit der Verfolgung; der Staatsanwaltschaft ist ein solches Recht nicht eingeräumt. Sie kann also, wenn sie sich mit der Sache befasst hat, nicht von sich aus auf die Verfolgung aus dem Gesichtspunkt der Exterritorialität des Täters verzichten, sondern muss in allen Fällen (es sei denn, dass z. B. § 154a oder § 154c gegeben ist) sich um die Ermächtigung des Reichsjustizministers bemühen.

§ 12. Unzulässigkeit der Verfolgung.

Der Entwurf des EinfG. musste sich auch mit der Frage auseinandersetzen, welche Bedeutung einer im Ausland erfolgten Verurteilung und Strafvollstreckung oder sonstigen Umständen zukomme, die im Ausland einer Bestrafung entgegenstehen würden. Ganz natürlich ergibt sich eine doppelte Beantwortung der Frage daraus, dass nicht alle im Ausland begangenen Straftaten das Inland in gleicher Weise berühren; zu jenen, an deren Bestrafung jeder Staat ein besonderes Interesse hat, gehören die gegen ihn selbst, gegen seinen Bestand und seine Unversehrtheit

[1] Nach der Reichsratsvorlage von 1929 konnte die Ermächtigung bis zur rechtskräftigen Erledigung der Sache zurückgenommen werden.

gerichteten Angriffe, sodann aber auch jene Delikte, um deren Unterdrückung sich alle Kulturstaaten gemeinsam bemühen, die eigentlichen Weltverbrechen. Im künftigen Strafgesetzbuch drückt sich ein starkes Strafbedürfnis im Mangel jeder Berücksichtigung des Tatorts und seiner Gesetze aus; in Betracht kommen hier die gem. § 6 ADStGB. verfolgbaren Delikte. Entsprechend der erheblichen Bedeutung, die demnach der strafrechtlichen Würdigung solcher Taten durch deutsche Gerichte beigemessen wird, enthält das EinfG. aus dem Gesichtspunkt der Begehung im Ausland für diese Taten keine Vorschriften, die irgendwie eine Rücksicht auf ausländische Verfolgung und Strafvollstreckung enthielten. Die andere Gruppe von Straftaten im Ausland, deren Bestrafung dem Inland weniger wichtig erscheint, ist sinnfällig noch dadurch ausgezeichnet, dass ein Strafanspruch nur dann entsteht, wenn die Tat durch die Gesetze des Begehungsortes mit Strafe bedroht ist (§ 7 VK.). Wie schon ausgeführt, soll die Bedeutung einer solchen Rücksichtnahme auf das ausländische Recht dahin gehen, dass die Verfolgung im Inland nur möglich ist, wenn auch im Ausland noch eine Verfolgung oder Strafvollstreckung durchgeführt werden könnte. Des weiteren soll nach Möglichkeit eine Doppelbestrafung durch das Inland und das Ausland wegen derselben Tat vermieden werden.

Im materiellen Recht ist eine dahinzielende Vorschrift nicht enthalten, weshalb die Tat, sofern sie durch Tatortgesetze mit Strafe bedroht ist, einen deutschen Strafanspruch erzeugt. In die StPO. soll aber in § 154d eine Bestimmung aufgenommen werden, die in bestimmten Fällen die Verfolgung solcher nach § 7 ADStGB. strafbaren Taten ausschliesst, in denen der Täter auch im Ausland eine Verurteilung oder einen Strafvollzug nicht oder nicht mehr zu erwarten hat; die Notwendigkeit einer solchen Bestimmung ist damit gegeben, dass weder ein ausländisches Urteil, noch Verjährung von Verfolgung und Strafe, Erlass usw. irgendeinen Einfluss auf den selbständig bestehenden deutschen Strafanspruch auszuüben vermögen.[1] Nach ausdrücklicher Fest-

[1] Ausländische Urteile haben für das Inland grundsätzlich keine Rechtskraft; sie werden im Inland auch nicht vollstreckt. Ausnahmen für die Ur-

stellung beziehen sich die Vorschriften der Ziffern 1—3 des § 154d nur auf solche Taten, die gem. § 7 VK., also deswegen nach deutschem Recht strafbar sind, weil sie auch am Tatort mit Strafe bedroht waren. Es kommt praktisch einem Verzicht auf den entstandenen Strafanspruch gleich, wenn bestimmt wird, dass in den im § 154d bezeichneten Fällen von der Erhebung der öffentlichen Klage abzusehen ist.

In Ziff. 1 (vgl. § 5 Ziff. 1, 2 RStGB.) kommen die Gedanken des Rechtsgrundsatzes ne bis in idem zum Ausdruck. Das Inland will von einer eigenen Verfolgung gänzlich absehen und dem Täter ihre Nachteile ersparen, wenn — dies ist die erste Voraussetzung — das Ausland durch seine Gerichte eine rechtskräftige Entscheidung über die Tat getroffen hat. Ob diese von einem Deutschen oder Ausländer begangen ist, ist gleichgültig, da die Stelle sich auf die beiden Absätze des § 7 VK. bezieht. Nach dem eindeutigen Wortlaut des § 154d in der Fassung der Reichstagsvorlage genügt es, wenn die Gerichte eines Staates[1] das Urteil gefällt haben. Hiedurch wird von einer folgerichtigen Durchführung des Gedankens der Berücksichtigung der am Tatort geltenden Anschauungen und Gesetze (§ 7 VK.) Abstand genommen. Die Tat ist strafbar, weil am Tatort die Tat mit Strafe bedroht war. Wenn hier die am Tatort gegebenen Anschauungen und Sitten massgebend sind für die Entstehung des Strafanspruchs, dann soll dessen Verfolgung auch nur dann von vornherein ausgeschlossen sein, wenn nach ebendenselben Anschauungen, die nur im Urteil eines Gerichtes des Begehungsstaates verkörpert sind, der Täter freizusprechen war oder das auf diese Anschauungen gegründete Urteil vollstreckt ist. Dem kann aber nicht das Urteil und die Strafe irgendeines andern Staates gleichwertig sein, der aus seinen Auffassungen heraus über die Tat erkannt hat. Die schlimmste Folge einer Verurteilung im Ausland und im Inland, eine Doppelbestrafung,

teile der Freien Stadt Danzig und des Memellandes. Vgl. Reichsgesetz v. 1. XII. 1923 RGBl. I 1167; ferner Binding S. 444.

[1] In der Reichsratsvorlage: „Wenn die Gerichte des ausländischen Staates", wodurch in einer freilich nicht jeden Zweifel ausschliessenden Weise auf die Gerichte des Staates des Begehungsortes hingewiesen war.

wird ja ohnedies durch die vorgeschriebene Anrechnung der im Ausland verbüssten Strafe (StPO. § 267b in der Fassung der Reichstagsvorlage des EinfG.) abgewendet. M. E. könnte die Fortführung der Gedanken des § 7 ADStGB. sich daher prozessrechtlich nur dann zum Ausschluss inländischer Verfolgung auswirken, wenn die Umstände des § 154d und zwar nicht nur der Ziffern 2 und 3, sondern gerade auch der Ziff. 1 in Beziehung auf die Gesetze oder Gerichte des Staates des Begehungsortes zutreffen.

Die ausländischen Gerichte brauchen nicht genau dem GVG. entsprechen, jedoch ist zu fordern, dass ihre Erkenntnisse denen deutscher Gerichte gleichgestellt werden können. Das Urteil muss — dies die zweite Voraussetzung des § 154d — rechtskräftig sein und auf Freisprechung oder Strafe lauten (Einstellung genügt also nicht); im letzteren Falle muss die Strafe vollstreckt sein. Gleichsteht, was nach der Formulierung des EinfG. besser als im RStGB. zum Ausdruck kommt, der Vollstreckung die Verjährung und der Erlass der Strafe. Entsprechend dem von der Reichstagsvorlage eingenommenen Standpunkt kann die Verjährung der Strafe, die dem Vollzug gleichzusetzen ist, nicht auf den Fall beschränkt sein,[1] dass die Strafe von Gerichten des Begehungsortes ausgesprochen und nach dessen Gesetzen verjährt ist. Es genügt, wenn diese Verjährung nach den Gesetzen *eines* Staates, dessen Gerichte verurteilt haben, gegeben ist (§ 154d Z. 1). Es bedarf keiner weiteren Darlegung, dass die Verfolgung im Inland nur dann ausgeschlossen sein soll, wenn die Tat gänzlich gesühnt erscheint durch völligen Vollzug oder teilweisen Vollzug und Erlass des Strafrestes. Nicht aber, wenn der Täter z. B. nach teilweiser Verbüssung der Strafe aus der Strafvollzugsanstalt ausgebrochen ist. Der Erlass kann nach dem unzweifelhaften Wortlaut des § 154d Z. 1 im Gegensatz zum geltenden Recht[2] nur eine durch rechtskräftiges Urteil erkannte Strafe betreffen. Der vor dem Urteil gewährte Gnadenakt (Abolition) vermag daher die inländische

[1] So in der Reichsratsvorlage § 154d Z. 2.

[2] Vgl. Olsh. 6b zu § 5.

Verfolgung nicht zu hindern. Mit Bar[1] möchte ich es für richtiger halten, wenn schon das Ausland durch eine Begnadigung zu erkennen gibt, dass ihm aus höheren Gesichtspunkten eine Strafe oder deren Vollzug nicht als billig oder zweckmässig erscheint, dann keine Unterscheidung zu treffen, ob der Gnadenakt vor oder nach dem Urteil ergangen ist. Daher wären dem Erlass sonstige Arten von Begnadigungen gleichzustellen. Ein Straferlass liegt vor, wenn er auch nur bedingt gewährt wird; deshalb bleibt auch in diesem Falle die Verfolgung im Inland ausgeschlossen.

In Ziff. 2 des § 154d (vgl. § 5 Z. 2 RStGB.) wird bestimmt, dass von der Erhebung der öffentlichen Klage abzusehen ist, wenn nach den Gesetzen des Staates, in dem die Tat begangen ist, die Strafbarkeit der Tat durch Verjährung erloschen ist. Die Fassung der Vorschrift hat gegenüber dem geltenden Recht vor allem den Vorzug, dass sie eindeutig die Gesetze des Staates für massgebend erklärt, in dem die Tat begangen ist. Erscheint jenem Staat — was in seinen Gesetzen zum Ausdruck kommt — wegen eines gewissen Zeitablaufs seit der Tat die Verurteilung nicht mehr für angebracht, so ist es ein Akt der Billigkeit, dem Täter die Gesetze des Auslands, durch die gem. § 7 VK. seine inländische Strafbarkeit begründet wird, auch dann zugutekommen zu lassen, wenn sie ihm günstig sind.

Ziff. 3 des § 154d (vgl. § 5 Z. 3 RSTGB.) befasst sich mit solchen Delikten, die nach den Gesetzen des Auslands, und zwar wiederum ausdrücklich: des Staates, in dem die Tat begangen ist, nur auf Verlangen oder mit Zustimmung des Verletzten verfolgt werden. Weitergehend als das geltende Recht bezieht sich § 154 d Z. 3 nicht nur auf Taten, deren Verfolgung von dem positiven Wunsch des Verletzten abhängt, sondern auch auf solche, bei denen er durch Zustimmung lediglich kundzutun braucht, dass er gegen die Verfolgung nichts einzuwenden habe. Ob das Verlangen oder die Zustimmung überhaupt nie erklärt war, oder ob es rechtswirksam, d. h. mit der Wirkung, dass die Verfolgung unterbleiben muss, zurückgenommen wurde, macht keinen Unterschied; § 5 Z. 3 RStGB. wurde bisher ebenso ausgelegt. Für die Frage der An-

[1] Gesetz und Schuld Bd. I S. 197, 198.

tragsberechtigung, der Frist, Form und Zurücknehmbarkeit kann nur das ausländische Recht Aufschluss geben. Kann der Verletzte hiernach durch Antrag oder Zustimmung die Verfolgung im Ausland herbeiführen, oder wenigstens die Voraussetzungen hiezu schaffen, dann wird man es in Übereinstimmung mit der zu § 5 RStGB. vertretenen Auffassung für genügend erachten müssen, wenn der Verletzte seine Willenserklärung nicht an eine ausländische, sondern unmittelbar an eine inländische Behörde richtet (in der Form der StPO. und der Frist des ausländischen Rechts[1]).

Während im geltenden Recht § 5 den Ausschluss der Verfolgung schlechtweg regelt, führen die in § 154 d Ziff. 1—3 genannten Umstände nur zum Absehen von der Erhebung der öffentlichen Klage. Konnte dort unter „Verfolgung" das ganze Verfahren bis zum rechtskräftigen Urteil verstanden und damit einer ausländischen Freisprechung, Begnadigung usw. ein Einfluss bis zu diesem Zeitpunkt eingeräumt werden, so ist nach § 154 d eine solche Möglichkeit versagt; denn nach dem Wortlaut der Bestimmung verhindern die dort bezeichneten Umstände allein die Klageerhebung; ist die Klage jedoch schon erhoben und nachher erst treten diese Umstände ein, dann ist § 154 d gegenstandslos und die Verfolgung ist, da der Strafanspruch ja in keiner Weise berührt wird, durchzuführen. In § 154 d ist demnach jene engere Auffassung vertreten, die unter „Verfolgung" nur den Beginn der gerichtlichen Verfolgung verstanden wissen will, eine Ansicht, die vom Reichsgericht E 22. 341 für die Frage der Einwirkung der ausländischen Verfolgungsverjährung bereits in diesem Sinn entschieden worden ist. Die Wiederaufnahme des ausländischen Verfahrens schliesst die Anwendbarkeit des § 154 d aus, da erst durch seinen Ausgang sich das Vorliegen oder Nichtvorliegen der in § 154 d genannten Umstände ergibt. Härten, die darauf zurückzuführen sind, dass die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des § 154 d erst nach Klageerhebung eintreten, lassen sich immer durch auf Antrag der Staatsanwaltschaft vom Gericht ausgesprochene Einstellung des Verfahrens (§ 154 c I S. 3) vermeiden.

---

[1] Vgl. Frank III bβ nach § 5.

§ 13. Anrechnung ausländischer Strafen.

Wie im geltenden Recht (§ 7 RStGB.) soll auch in Zukunft vermieden werden, dass wegen einer Tat der Täter ein doppeltes Strafübel, zuerst im Ausland dann im Inland auf sich nehmen muss. Daher: Im Umfang der verbüssten Strafe ist die im Inland erkannte getilgt (§ 267 b StPO. nach Art. 70 Ziff. 145 EinfG.).[1] Dabei ist weder auf die Art der Tat, noch auf die Staatsangehörigkeit des Täters, noch darauf, wo die Tat verübt wurde, Rücksicht genommen. Verlangt wird, dass der Angeklagte im Ausland bestraft worden ist, worunter man nicht die Verurteilung als solche, sondern den Strafvollzug zu verstehen hat, da nur in diesem Fall dem Straffälligen ein zu berücksichtigendes Übel entstanden ist. Mit Recht ist hier, wo nicht nur solche Taten gemeint sind, die wegen ihrer Strafbarkeit am Tatort auch nach deutschem Recht strafbar sind, nicht darauf abgestellt, dass das vollstreckte Urteil von einem Gericht des Staates, in dem die Tat begangen oder der durch die Tat verletzt wurde, stammt; denn in jedem Fall ist der Strafvollzug eine Sühne und der Täter empfindet das Strafübel deswegen nicht weniger, weil es von einem dritten Staat verhängt wird. Es genügt daher für die Anwendung des Grundsatzes ne bis idem, der in § 267 b zum Ausdruck kommt, wenn der Strafanspruch irgend eines ausländischen Staates vollstreckt worden ist. Die ausländische Strafe und das inländische Urteil müssen ferner dieselbe Tat zur Grundlage haben, worunter wie im geltenden Recht die Identität eines bestimmten historischen Ereignisses zu verstehen ist. Leider kommt in der Fassung des § 267 b sowenig wie im § 7 RStGB. zum Ausdruck, dass es sich wesentlich darum handelt, den Einfluss des Vollzugs eines ausländischen Strafanspruchs auf den inländischen Strafanspruch festzustellen. Es ist zu eng, wenn in § 267 b allein die Regelfälle herausgegriffen werden, dass auf den ausländischen Strafanspruch nur im Ausland erkannt und dass die durch ein ausländisches Gericht ausgesprochene Strafe nur im Ausland vollzogen wird („im Aus-

[1] Finger GerS. 95, 118 wünscht diese Bestimmung im StGB.; vgl. Gerland S. 24.

land bestraft"). Auch die durch ein ausländisches Gericht im Inland ausgesprochene Strafe (diese Möglichkeit ist, wie die Rheinlandbesetzung zeigte, nicht ausgeschlossen) dient ebenso wie die auf ausländisches Ersuchen im Inland erfolgte Vollstreckung eines ausländischen Urteils allein der Verwirklichung eines ausländischen Strafanspruchs und muss, wenn schon nicht dem Wortlaut, so doch dem Sinn nach unter § 267 b fallen. Eine entsprechende Änderung des Gesetzes wäre unschwer und sehr zu begrüssen. Die Anrechnung ausländischer Strafen ist schon nach § 44 Entw. StrafvollzG. zwingend vorgeschrieben. Daher erschien ein Teil des Inhalts des § 267 b in der Fassung der Reichsratsvorlage als entbehrlich; die Neufassung des § 267 b in der Reichstagsvorlage bestimmt deshalb lediglich, dass im Urteil festzustellen ist, welcher Teil der Strafe durch die Verbüssung der ausländischen Strafe als getilgt gilt (vgl. § 267 c). Im Urteil ist also auf die volle inländische Strafe zu erkennen und daneben der als verbüsst anzusehende Teil ausdrücklich festzustellen. Nähere Anhaltspunkte für die Art der Anrechnung, die im geltenden Recht nicht gegeben sind, enthält der Entw. StrafvollzG.[1] Für Freiheitsstrafen gilt danach die Regel, dass jeder Tag einer im Ausland verbüssten Freiheitsstrafe, gleich welcher Art, voll auf die inländische Strafe anzurechnen ist (§ 44; vgl. Begründung dazu). Für die Anrechnung im Ausland erlittener Untersuchungshaft oder einer anderen Freiheitsentziehung auf im Inland erkannte Geldstrafen findet nach § 249 die Bestimmung des § 44 entsprechende Anwendung. Hat übrigens das Gericht, das ja nur die bis zur Urteilsverkündung erfolgte ausländische Vollstreckung berücksichtigen kann, nicht darüber bestimmt, welche Zeit anzurechnen oder welcher Geldbetrag einem Tag der Freiheitsentziehung gleichzusetzen sei, so kann das Vollstreckungsgericht das nachholen (§§ 44 II, 249 II Entw. StrafvollzG.).

Für Auslandstaten hat die Stelle Bedeutung, soweit nicht § 154 d zutrifft und daher die Verfolgung überhaupt ausgeschlossen ist, also insbesondere für alle Taten, die nicht gem. § 7 VK. strafbar

[1] Reichstagsdrucksachen III. Wahlperiode 1924/27 Nr. 3628.

sind, sowie auch dann, wenn wegen nur teilweisen Strafvollzugs § 154 d nicht anwendbar ist; in diesen Fällen stellt sie eine wertvolle und notwendige Ergänzung des § 154 d dar.

§ 14. Nachtragsverfahren.

a) Zum Zwecke der Aberkennung der Amts-, Wahl- und Stimmfähigkeit.

In § 154 e[1] wird die StPO. eine dem § 37 RStGB. entsprechende Vorschrift erhalten,[2] die sachlich kaum verändert bis zum E 19 im StGB. vorgesehen war, nunmehr aber wegen ihres prozessualen Charakters in die StPO. versetzt ist. Gewisse Straftaten ziehen, wenn sie im Inland abgeurteilt werden, den Verlust öffentlich-rechtlicher Fähigkeiten teils kraft Gesetzes, teils fakultativ nach dem Ermessen des Gerichts nach sich. Für den Deutschen, der im Ausland wegen solcher Tat bestraft worden ist, sind diese Folgen nicht eingetreten; gleichwohl hat das Reich ein Interesse daran, sie über denjenigen, der sich unwürdig erwiesen, zu verhängen und seine Tätigkeit im öffentlichen Leben einzuschränken durch Erkenntnis auf Verlust der Amtsfähigkeit (§§ 46—48 VK.) oder des Wahl- und Stimmrechts (§ 49 VK), vgl. auch §§ 89,98 VK. Die bezeichneten Fähigkeiten und Rechte sind zum guten Teil mit dem Besitz der deutschen Staatsangehörigkeit verknüpft; daher ist eine Erstreckung der Vorschrift auf Ausländer als überflüssig von vornherein unterblieben;[3] allein auf Deutsche ist sie anwendbar. Dabei muss es allerdings gleichgültig sein, ob der Deutsche die Rechte, die er verlieren soll, schon immer besass oder erst nach der Tat erworben hat, m. a. W.: dem Sinn der Bestimmung nach ist nicht darauf abzustellen, ob die Deutscheneigenschaft im Zeitpunkt der Tat schon vorhanden war oder nicht, sondern allein massgebend kann sein, dass der Täter im Zeitpunkt

[1] Reichsratsvorlage: § 154 f.

[2] Ähnliche Bestimmungen finden sich nach Hegler, Anlage I z. E. 27 S. 27, in den Strafgesetzbüchern von Bulgarien, Dänemark, Italien, Schweden, Ungarn usw.

[3] Auch mit Rücksicht auf etwaige aussenpolitische Schwierigkeiten, wie in der Strafrechtskommission bemerkt wurde.

des Nachtragsverfahrens Deutscher ist.[1] Dieser Gedanke kommt in § 154 e so wenig wie im geltenden Recht zum Ausdruck; der Wortlaut der Bestimmung verlangt, wie auch § 37 RStGB. die Deutscheneigenschaft für die Zeit der Verurteilung im Ausland, ein Standpunkt, der m. E. zugunsten des obigen hätte aufgegeben werden können und müssen; denn das Interesse an der Anwendung einer Bestimmung wie der des § 154 e ist in dem Fall (der nach der vorliegenden Fassung nicht ergriffen wird), dass ein Ausländer nach seiner Verurteilung die deutsche Reichsangehörigkeit erworben hat, ebenso gross wie in dem Fall gering, dass ein im Ausland verurteilter Deutscher nachträglich Ausländer geworden ist.[1] Entscheidender Gesichtspunkt ist demnach das Vorhandensein der Reichsangehörigkeit im Augenblick des Nachtragsverfahrens. Dem wäre m. E. der Gesetzeswortlaut anzupassen. Voraussetzung für das Nachtragsverfahren ist, dass wegen der Tat (auch hier: das bestimmte Ereignis), die im Ausland zur Verurteilung führte, „nach den deutschen Gesetzen[2] auf Verlust der Amtsfähigkeit oder des Wahl- und Stimmrechts erkannt werden kann" oder dass der Täter im Ausland zu einer Strafe verurteilt worden ist, „neben der nach den deutschen Gesetzen diese Nebenstrafen oder eine von ihnen kraft Gesetzes eintreten würden." Durch diese Fassung wird eine in der Reichsratsvorlage vorhandene empfindliche Lücke richtig ausgefüllt. Nach § 154 f des Entwurfs von 1929 war das Nachtragsverfahren nur in jenen Fällen möglich, in denen das Gericht auf die genannten Folgen erkennen kann, nicht aber bei jenen schweren Strafen, bei denen diese Folgen ohne weiteres kraft Gesetzes eintreten (vgl. §§ 46, 49 I VK.). Hiergegen war einzuwenden, dass, wenn schon bei nur fakultativer Aberkennung der Amtsfähigkeit usw. ein Nachtragsverfahren möglich sein soll, dasselbe dann erst recht der Fall sein muss, wenn das Gesetz eine solche Folge immer mit der Verurteilung zu einer bestimmten Strafe wegen der in ihr offenkundig werdenden Schwere der Straftat eintreten lässt. Auch im geltenden Recht werden beide Möglichkeiten erwähnt. Voraussetzung für die Durchführung des

[1] Bar, Gesetz und Schuld S. 202 ff.

[2] Nicht: Gesetze des Deutschen Reichs.

Nachtragsverfahrens ist ferner, dass der Täter im Ausland verurteilt worden ist (und zwar regelmässig rechtskräftig[1]). Eine nicht unwesentliche Verbesserung gegenüber dem geltenden Recht bedeutet es, dass nicht mehr von einer Bestrafung, sondern von einer Verurteilung die Rede ist; damit ist die im geltenden Recht entstandene Streitfrage, ob als Bestrafung ausländisches Urteil und Strafvollzug[2] oder allein ein Urteil zu verstehen sei, zugunsten der letzteren Auffassung beseitigt. Für die Frage des Verschuldens des Angeklagten ist ja auch nur das Urteil, nicht aber dessen Vollzug entscheidend. Wenn eine Verurteilung „im Ausland" erfordert wird, ist wie auch in § 267 b sinngemäss nicht an eine räumliche Auslegung zu denken, vielmehr jedes Urteil eines ausländischen Staates, sei es auch im Inland gefällt, als erforderlich und genügend anzusehen.[3] Nach der Fassung des § 154 e ist es gänzlich klar, dass seine Anwendbarkeit etwa durch Verjährung der Strafvollstreckung nicht gehindert wird, da es ja allein darauf ankommt, dass der Täter zufolge eines ausländischen Urteils als einer ehrenrührigen Tat schuldig angesehen werden muss. Eine nach dem ausländischen Urteil erfolgende Begnadigung kann aus demselben Grund nur dann von Bedeutung sein, wenn ihre Wirkung die ist, dass das ergangene Urteil als ungeschehen gilt;[1] dann darf man annehmen, dass die Tat „nach einer freieren und höheren Gerechtigkeit beurteilt" (Bar, Ges. und Schuld S. 197) als nicht ehrenrührig ein Nachtragsverfahren nicht rechtfertigt.

Die für die Vorschrift in Frage kommenden Straftaten qualifizieren sich (nach deutschem Recht beurteilt) auch künftig wie im RStGB. stets als Verbrechen und Vergehen (letztere nur bei vorsätzlicher Begehung; Ausnahme: § 96 III VK.); aus den §§ 46 ff. ADStGB., an die auch gem. Art. 8 EinfG. das Landesrecht gebunden sein wird, ergänzt durch die §§ 89—98 ADStGB., ergibt sich das ohne weiteres.

Das Ziel des Nachtragsverfahrens ist, wie schon bemerkt, die Herbeiführung eines den Verlust der Amtsfähigkeit, des Wahl-

[1] Vgl. Köhler Goltd. Arch. 64, 437.

[2] Olsh. § 37 N. 2.

[3] Köhler a. a. O. S. 434.

und Stimmrechts aussprechenden Urteils, unter Ausschaltung eines über die Straftat selbst urteilenden Erkenntnisses. Dabei ist das deutsche Gericht in der Beurteilung der Schuldfrage von der Auffassung des ausländischen Gerichts gänzlich unabhängig. Und nur, wenn der Täter für schuldig befunden wird, können die im § 154 e bezeichneten Nebenstrafen, sei es insgesamt, sei es einzelne von ihnen, ausgesprochen werden. Zu bemerken ist noch, dass die Durchführung des Nachtragsverfahrens nicht obligatorisch ist, sondern im pflichtgemässen Ermessen der Staatsanwaltschaft steht; ausgeschlossen ist sie, wenn die Strafverfolgung nach inländischem Recht verjährt ist.[1] Da sich das Verfahren nach § 154 e gem. dem deutschen Recht abspielt, ist die StPO. anzuwenden; die sachliche Zuständigkeit richtet sich nach dem GVG. und zwar ist jenes Gericht für zuständig zu erachten, das über die zugrundeliegende Straftat zu erkennen hätte.

Soweit Straftaten durch inländisches Verfahren abgeurteilt werden können, ist für die Anwendung einer Vorschrift wie die des § 154 e nur ein beschränktes Bedürfnis gegeben; notwendig ist sie vor allem für solche Fälle, in denen die Verfolgung der Tat ausgeschlossen ist; in der Hauptsache wird daher § 154 e eingreifen, wenn wegen § 154 d die öffentliche Klage nicht erhoben werden kann, jedoch nur bei erfolgter ausländischer Verurteilung, also nicht, wenn der Täter freigesprochen worden ist, nicht, wenn der Straferlass auch das Urteil ausgelöscht hat oder die ausländische Strafverfolgung verjährt oder wenn sie unzulässig ist, weil das erforderliche Verlangen oder die Zustimmung nicht erklärt ist. Ist § 154 d das Hauptanwendungsgebiet des § 154 e, so nötigt doch der Wortlaut dieser Stelle so wenig wie der des § 37 RStGB. dazu, sie allein jenen Fällen vorzubehalten, in denen die inländische Verfolgung ausgeschlossen ist. Im Gegenteil: die ganz allgemein gehaltene Fassung umschliesst auch solche Taten, die im Ausland abgeurteilt wurden und trotzdem im Inland nochmals verfolgbar sind (z. B. die Delikte des § 6 ADStGB.).[2]

[1] Vgl. Olsh. 11 zu § 37. [2] Vgl. Denkschrift zum E 19: „Dieses Verfahren ist auch dann statthaft, wenn wegen der Tat selbst eine Verfolgung nach § 3 nicht zulässig ist."(S. 77; in der Vorlage ohne Sperrung).

Dass es auch hier nicht selten wünschenswert sein mag, nicht den ganzen Strafanspruch geltend zu machen, sondern nur die Nebenfolgen herbeizuführen, wurde schon zu § 37 RStGB. dargelegt.[1] Es ist demnach daran festzuhalten, dass der Ausschluss des inländischen Verfahrens nicht Voraussetzung für die Anwendung des § 154 e ist.

b) Zum Zwecke der Erkennung auf Sicherungsverwahrung.

Die Vorschrift des § 154 f (Reichsratsvorlage § 154 g), die gleichfalls ein Nachtragsverfahren bringt, ist neu; sie entspricht dem künftigen materiellen Recht, das im Gegensatz zum geltenden als besondere Massregel gegen schwere und hartnäckige Verbrecher in § 59 die Sicherungsverwahrung einführt; hiedurch wird die Möglichkeit geschaffen, gemeingefährliche Elemente auch nach der Strafverbüssung noch so lange in Gewahrsam zu behalten, als die öffentliche Sicherheit es erheischt. Gem. § 59 VK. ist im Urteil auf die Sicherungsverwahrung zu erkennen; sie setzt also immer ein inländisches Verfahren voraus. Es müsste daher, selbst wenn ein Interesse nur an der Sicherungsverwahrung, nicht aber an der Geltendmachung des ganzen Strafanspruchs bestünde, doch das Verfahren auch wegen des Hauptanspruchs durchgeführt werden, sollte jener Zweck erreicht werden. Ausserdem bestünde immer dann, wenn gem. § 154 d eine Verfolgung im Inland ausgeschlossen ist, keine Handhabe, den Verbrecher, dessen Gefährlichkeit dadurch nicht geringer wird, dass die Tat im Ausland abgeurteilt worden ist, in Sicherungsverwahrung zu nehmen. Bei Ausländern könnte freilich Abhilfe geschaffen werden durch Ausweisung; der Inländer dagegen muss im Inland geduldet werden. Gegen ihn die gleiche Sicherung zu schaffen, wie wenn er im Inland verurteilt worden wäre, bezweckt das Verfahren des § 154 f. Daraus erklärt es sich auch, dass diese Bestimmung nur auf Deutsche Anwendung findet und grundsätzlich nur unter den Voraussetzungen, unter denen bei inländischem Verfahren auf Sicherungsverwahrung hätte erkannt werden können. Als Zeitpunkt,

[1] Vgl. Köhler Goltd. Arch. 64, 438 ff.

in dem der Täter Deutscher sein muss, ist dem Wortlaut nach die ausländische Verurteilung anzusehen; dem Sinn der Bestimmung würde es, wie auch in § 154 e, sicher besser entsprechen, wenn man den Zeitpunkt des Nachverfahrens als massgebend betrachten würde; denn § 154 f soll ja dort eingreifen, wo der Aufenthalt eines Verbrechers im Reiche geduldet werden muss; dies ist nicht mehr der Fall, wenn der Täter nach seiner ausländischen Verurteilung die Reichsangehörigkeit verloren hat; andererseits besteht das Bedürfnis für das Nachtragsverfahren natürlich auch dann, wenn ein Verbrecher zwar als Ausländer im Ausland verurteilt worden ist, darnach aber die deutsche Staatsangehörigkeit erworben hat und nun nicht mehr ausgewiesen werden kann. Der daraus entspringenden Forderung, auch für das Nachtragsverfahren die Deutscheneigenschaft als notwendig anzusehen, steht übrigens auch der Wortlaut des § 154 f nicht entgegen.

Die sonstigen Voraussetzungen, die § 154f für das Nachtragsverfahren verlangt, entsprechen jenen, die bei inländischem Verfahren für ein Erkennen auf Sicherungsverwahrung notwendig sind. Wie § 59 ADStGB. (Sicherungsverwahrung) eine Verurteilung des Täters als Gewohnheitsverbrecher gem. § 78 ADStGB. zur notwendigen Voraussetzung hat, so kann auch das Nachtragsverfahren nach § 154f nur dann stattfinden, wenn bei „Verurteilung im Inland die Anwendung des § 78 des Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs gerechtfertigt" gewesen wäre. Aus dieser Bezugnahme auf § 78 ergibt sich, dass das Erfordernis des § 154f, die im Ausland abgeurteilte Tat müsse sich als Verbrechen oder vorsätzliches Vergehen qualifizieren, nicht eigens hätte betont werden müssen; denn es ist ja schon im § 78 I aufgestellt und dass hier ein ausländisches Urteil einem inländischen gleichsteht und die Beurteilung nach deutschem Recht zu erfolgen hat, ist in § 78 IV ja ausdrücklich gesagt.

Die in den §§ 59 und 78 ADStGB. aufgestellten Erfordernisse decken sich keineswegs. Daher müsste § 154f, wenn er unter den gleichen Voraussetzungen wie jene Bestimmungen gegen den im Ausland Verurteilten die Sicherungsverwahrung zulassen wollte, auch das Vorliegen der besonderen, über § 78 hinausgehenden

Voraussetzungen des § 59 verlangen; sonst würde sich ja eine Ungleichheit zu ungunsten des im Ausland abgeurteilten Täters ergeben. Dies ist aber nach der Fassung des § 154f der Fall; nicht deswegen, weil die Strafe, neben der auf die Sicherungsverwahrung erkannt werden soll, nach § 59 nur Zuchthaus- oder Gefängnisstrafe von mindestens einem Jahre, nach § 154f schlechthin eine Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahre sein kann — diese Abweichung rechtfertigt sich aus der Erwägung, dass wir im Ausland ein unsern Strafarten entsprechendes Strafensystem nicht erwarten können. Aber: Die Sicherungsverwahrung soll nur dann Anwendung finden, wenn ein dringendes Bedürfnis dazu aus der Person des Verbrechers abgeleitet werden kann und deshalb erfordert § 59 — über § 78, der schon bei wiederholter, wenigstens sechsmonatiger Gefängnisstrafe anwendbar ist, hinausgehend — dass die neuerliche Verurteilung erfolgte, obwohl der Betroffene vorher schon zu schwersten Strafen[1] verurteilt worden war; diese Voraussetzung, den Prüfstein für die Gefährlichkeit des Verbrechers, lässt § 154f gänzlich vermissen. Abgesehen davon, dass hiedurch die Gedankengänge, die zum § 59 führten,[2] teilweise ausser Acht gelassen sind, wird auch der im Ausland Verurteilte nicht etwa dem im Inland Verurteilten gegenüber gleich-, sondern sogar schlechter gestellt. Während bei diesem wegen § 59 ADStGB. auf Sicherungsverwahrung nur erkannt werden kann, wenn bereits eine Verurteilung zum Tode oder zu Zuchthaus vorausgegangen ist, kann sie im Nachtragsverfahren gem. § 154f auch gegen einen Täter ausgesprochen werden, der vor seiner ausländischen Verurteilung lediglich wiederholt zu einer Gefängnisstrafe von mindestens sechs Monaten (§ 78 I) verurteilt worden ist. Dies ist jedenfalls, wenn die Vorstrafen von deutschen Gerichten stammen, eine unbegründete Härte; soweit der Täter auch von ausländischen Gerichten verurteilt worden war, wäre doch wenigstens zu fordern, dass die erkannte Strafe unserer Zuchthausstrafe gleichzuachten ist. Den Mängeln wäre

[1] § 59: „Wird jemand, der schon einmal zum Tode oder zu Zuchthaus verurteilt war . . . verurteilt,".

[2] Vgl. Begr. E 27 S. 47, 48.

abzuhelfen durch eine geringfügige, dem § 59 entsprechende Änderung des § 154f etwa in: „Ist ein Deutscher, der schon einmal zum Tode, zu Zuchthaus oder zu einer gleichzuachtenden Strafe verurteilt war, im Ausland wegen . . .“

Gleichgültig ist es für das Nachtragsverfahren, ob die Tat im Inland oder im Ausland begangen ist. Auf eine Strafe darf im Nachtragsverfahren, in dem übrigens die Schuldfrage selbständig beurteilt wird, nicht, auf die Massregel der Sicherungsverwahrung nur dann erkannt werden, wenn der Angeklagte für schuldig befunden wird. Schliesslich besteht für das Verfahren gem. § 154f wie bei § 154e nur die Möglichkeit, aber keine Pflicht (Opportunitätsprinzip), sodass sich etwaige Härten vermeiden lassen.

§ 15. Verhältnis der Allgemeinen Teile des ADStGB. zu anderen Strafgesetzen.

a) Zum übrigen Reichsrecht.

Dass die Vorschriften der §§ 5—7 ADStGB. nicht allein für das ADStGB. Geltung haben, sondern darüber hinaus für alle Strafgesetze des Reichs, ergibt sich eindeutig aus dem Wortlaut dieser Bestimmungen. Die allgemeine Regelung des Verhältnisses des ADStGB. zum übrigen Reichsrecht, die dahin geht, dass grundsätzlich die Vorschriften der Allgemeinen Teile des ADStGB., soweit nichts anderes bestimmt wird, für das gesamte geltende und künftige Reichsrecht gelten sollen (Art. 8 EinfG.), enthält also teilweise wenigstens eine Wiederholung von in das ADStGB. bereits aufgenommenen Vorschriften. Von Bedeutung für das internationale Strafrecht ist Art. 8, soweit er dem EinfG. vorbehält, Ausnahmen von der Erstreckung auf das gesamte Reichsrecht zuzulassen. Auch das zukünftige Reichsrecht kann nach ausdrücklicher Feststellung diese Erstreckung ausschliessen. Es wird also in der Lage sein, sein räumliches Geltungsgebiet nach anderen Grundsätzen und unabhängig von den Vorschriften der §§ 5—7 ADStGB. festzusetzen, eine Möglichkeit, die an sich im Hinblick auf die etwaigen besonderen, durch spätere Gesetze zu regelnden Verhältnisse sicherlich zu begrüssen ist, die sich aber auch ohne

die ausdrückliche gesetzliche Regelung im Art. 8 schon daraus ergeben würde, dass das spätere Gesetz das ältere ADStGB. im Umfang seiner Abweichung aufheben würde. Fehlt dagegen im späteren Reichsrecht eine eigene Bestimmung des räumlichen Geltungsgebiets, dann finden die Grundsätze des ADStGB. Anwendung. Wichtiger ist die Vorschrift des Art. 8 für das geltende Recht, zumal von der Möglichkeit, durch das EinfG. Ausnahmen von der Erstreckung auf das übrige Reichsrecht zuzulassen, Gebrauch gemacht ist. In Art. 14 wird nämlich bestimmt, dass von den Vorschriften des ADStGB. unberührt bleiben sollen solche Reichsstrafgesetze, die für nicht im § 6 ADStGB. genannte, im Ausland begangene Verbrechen und Vergehen ohne Rücksicht auf die Gesetze des Tatorts gelten. Regelmässig verlangen sonstige Reichsgesetze, die im Ausland begangene Taten bedrohen, der Natur der Sache entsprechend keine Bedrohung der Tat durch Tatortgesetze. Sie alle würden, wenn gem. Art. 8 mit § 7 ADStGB. die Strafbarkeit der durch sie zu treffenden Taten davon abhängig würde, dass auch am Tatort die Handlung mit Strafe bedroht war und ausserdem die Erfordernisse der Ziff. 1 und 2 des § 7 erfüllt sind, häufig völlig bedeutungslos werden. Durch Art. 14 wird ihr Wert uneingeschränkt erhalten. Dass im Ausland begangene Übertretungen auch ohne Rücksicht auf die Gesetze des Tatorts bestraft werden können, ergibt sich ohne weiteres aus der Bestimmung des § 377 ADStGB. Für sie bedurfte es daher keiner besonderen Regelung im Einführungsgesetz.

b) Zum Landesstrafrecht.

Nach Art. 9 EinfG. gelten die Bestimmungen der A. T. des ADStGB. für das gesamte geltende und für das zukünftige Landesrecht. Entgegenstehende landesrechtliche Vorschriften verlieren daher mit dem Inkrafttreten des ADStGB. und des EinfG. dazu wegen Art. 13 RVerf. ihre Wirksamkeit. Art. 9 EinfG. mit Art. 13 RVerf. schliessen es auch aus, dass künftig das Landesrecht Abweichungen von den allgemeinen Bestimmungen des ADStGB. treffen kann. Das gilt nicht, wenn das EinfG. oder ein späteres Reichsgesetz Ausnahmen besonders zulässt und das Landesrecht

Bestimmungen der zugelassenen Art enthält.[1] Ob die allgemeinen Bestimmungen des ADStGB. über das räumliche Geltungsgebiet der Strafgesetze auch auf das Landesrecht anzuwenden sind, bleibt trotz der Vorschrift des Art. 9 zweifelhaft; denn hiernach sollen die Bestimmungen der A. T. des ADStGB. für das Landesrecht schlechthin gelten; dies ist bei der Mehrzahl der in Frage stehenden Bestimmungen ohne weiteres möglich; jedoch gerade nicht bei den §§ 5—7 und 377 ADStGB., da sie sich ausdrücklich nur auf die Gesetze des Reichs beziehen. Sie können daher eine unmittelbare Geltung für das Landesstrafrecht nicht haben. Art. 9 ist also insoweit gegenstandslos, zumal von einer entsprechenden Anwendung der Bestimmungen der §§ 5—7 ADStGB. auch nicht die Rede ist. Aber selbst eine analoge Anwendung könnte nur bezüglich eines Teiles der Bestimmungen in Frage kommen; denn die §§ 5—7 sind eben gerade auf reichsrechtliche Verhältnisse zugeschnitten, wie sich z. B. daraus ergibt, dass es einen dem „deutschen Seeschiff“ oder „deutschen Luftfahrzeug“ entsprechenden landesrechtlichen Begriff nicht gibt. Andererseits kann man z. B. den Begriff „deutsches Luftfahrzeug“ nicht einfach unberührt lassen und ein deutsches Flugzeug im Verhältnis zu jedem deutschen Land als Inland bezeichnen. Sonst müsste vielleicht eine Straftat im Flugzeug als in sämtlichen deutschen Ländern begangen angesehen werden, ein Ergebnis, das gewiss nicht den Ideen entspricht, die den § 5 II geschaffen haben. Auch in den Fällen des § 6 wird die Analogie schon wegen der mangelnden Gesetzgebungsbefugnis der Länder meist ausgeschlossen sein. So bliebe selbst bei entsprechender Anwendung wohl nur das Prinzip des § 5 I und das des § 7 ADStGB., sowie die Vorschrift des § 377 als Bindung für das Landesrecht.

---

[1] Im Gebiet des internationalen Strafrechts sieht das Einführungsgesetz keine Ausnahmen vor.